

موسوعة الفقه والقضاء

المختص
محمد عزى البكري
رئيس محكمة الاستئناف

في
القانون المدني
عقد الإيجار

المواد ٥٨٤ - ٦٣٤

المجلد الثاني عشر



٩ ش سامى البارودى - باب الخلق - القاهرة
ت ٣٩٦٠٤٤٣ - ٣٩٥٣٣٠١

موسوعة الفقه والقضاء

المختص

محمد عزى البكري
رئيس محكمة الاستئناف

القانون المدني

{ عقد الإيجار }

المسئولية عن الحريق • الوفاء بالأجرة • رد العين
عند انتهاء الإيجار • التنازل عن الإيجار والإيجار من
الباطن • انتهاء الإيجار • موت المستأجر أو إعساره •
إيجار الأراضي الزراعية • المزارعة • إيجار الوقف

المجلد الثانى عشر

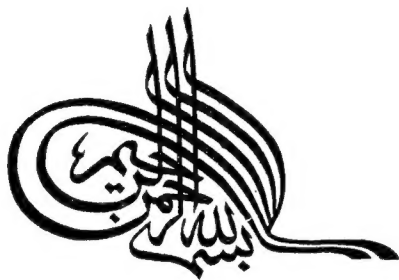
الواد ٥٨٤ - ٦٣٤



التسجيل

ش. سامى البارودي - باب الخلق - القاهرة

ت : ٤٤٣ - ٢ ٣٩٦ - ٠٠٢ ٢ ٣٩٦٨١٨ - ٠٠٢ ٢ ٣٩٦



فَأَمَّا الرَّبْدُ فَيَذْهَبُ جُفَاءً وَأَمَّا
مَا يَنْفَعُ النَّاسَ فَيَمْكُثُ فِي الْأَرْضِ

بِسْمِ اللَّهِ
الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

مادة (٥٨٤)

- ١ - المستأجر مسئول عن حريق العين المؤجرة إلا إذا أثبت أن الحريق نشأ عن سبب لا يد له فيه.
- ٢ - فإذا تعدد المستأجرون لعقار واحد، كان كل منهم مسئولاً عن الحريق بنسبة الجزء الذى يشغله، ويتناول ذلك المؤجر إن كان مقيماً فى العقار. هذا مالم يثبت أن النار ابتداً شويها فى الجزء الذى يشغله أحد المستأجرين فيكون وحده مسئولاً عن الحريق .

الشرح

١ - مسئولية المستأجر عن حريق العين المؤجرة :

رأينا أن المادة ٥٨٣ مدنى وضعت قاعدة عامة فى مسئولية المستأجر عما يصيب العين المؤجرة من تلف أو هلاك، فقد افترضت حصوله بسبب تقصير المستأجر وحملتة المسئولية ، إلا إذا أثبت أنه بذل من العناية فى استعمال العين المؤجرة وفى المحافظة عليها عناية الرجل المعتاد، وأن التلف أو الهلاك لم يقع بخطئه أو خطأ تابعيه. ورغم أن الحريق صورة من صور التلف أو الهلاك وكان يخضع بحسب الأصل للقاعدة السابقة، إلا أن المشرع تشدد فى مسئولية المستأجر عنه، والسبب فى ذلك يرجع من ناحية إلى خطورة الحريق ومن ناحية أخرى إلى أنه فى حالة الحريق تكبر درجة احتمال وقوع الخطأ من المستأجر. فجعل المشرع التزام المستأجر بالمحافظة على العين المؤجرة التزاماً بتحقيق غاية وليس التزاماً بوسيلة، واستلزم لكى ينفى مسئوليته عن الحريق أن يثبت وقوعه بسبب أجنبى عنه، ولا يكفي أن يثبت أنه بذل فى المحافظة على العين عناية الرجل المعتاد .

والدليل على تشديد مسئولية المستأجر على هذا النحو أن المادة ٧٨٤ من المشروع التمهيدي - التي أصبحت برقم ٥٨٤ - كانت تنص في فقرتها الأولى على أن: (المستأجر مسئول عن حريق العين المؤجرة، إلا إذا أثبت أن الحريق لم تنشأ عن خطئه أو عن خطأ تابعيه)، وجاء عنها بمذكرة المشروع التمهيدي: (طبق المشروع عناية الشخص المعتاد في حالة الحريق، فجعله مسئولاً إلا إذا أثبت أن الحريق لم ينشأ بخطئه أو خطأ تابعيه . فإذا لم يستطع إثبات ذلك كان مسئولاً عن التعويض مسئولية تعاقدية... الخ)، ومعنى ذلك أن النص المذكور كان يلتزم القاعدة العامة في مسئولية المستأجر عن التلف أو الهلاك، إلا أن الفقرة عدلت في لجنة المراجعة باستبدال عبارة (إلا إذا أثبت أن الحريق نشأ عن سبب لا يد له فيه)، بعبارة «إلا إذا أثبت أن الحريق لم تنشأ عن خطئه أو عن خطأ تابعيه» .

ولو كان المشرع قصد تطبيق القاعدة العامة، لما أجرى التعديل في الفقرة المذكورة^(١).

وقد قضت محكمة النقض بأن :

«متى كان الثابت من الحكم المطعون فيه أنه اعتبر الطاعن مسئولاً عن الحريق بإقراره أمام محكمة أول درجة، وعلى أساس أن المستأجر مسئول عن الحريق إلا أن يثبت أنه وقع بسبب أجنبي لا يد له فيه ، الأمر الذي لم يقم عليه دليل في الدعوى. وإذا كانت هذه الأسباب كافية لحمل قضائه، فإنه لا يعيبه أن يكون قد

(١) ولا يقدح في ذلك ما جاء بتقرير اللجنة من أن هذا التعديل أجرى لجعل « الحكم أدق

وأوضح »، وهي عبارة غامضة.

أخطأ في بعض التقارير الواقعية التي لا يتأثر بها قضاؤه، وبالتالي يكون النقص عليه في هذه التقارير التي تزيد بها غير منتج ولا جدوى منه .

(ظمن رقم ٦٠١ لسنة ٣٩ ق - جلسة ١٢/٣/١٩٧٥)

وقد قضى في ظل التعنين المدني القديم بأن :

١ - «إن القانون المدني قد أورد في أحكام الإجارة حكما خاصا بمسئولية

المستأجر عن الشيء المؤجر جرى به نص المادة ٣٧٨. وهو يقضى بمسئوليته عن التلف الحاصل بفعله أو بفعل مستخدميه أو بفعل من كان ساكنا معه أو بفعل المستأجر الثاني. وهذا النص يرتب على المستأجر بمسئوليته خاصة عن فعل الغير ليست في المسئولية العامة المقررة في المادة ١٥٢ بل تختلف عنها في مداها وشرائطها. فحصر مسئولية المستأجر في حدود المادتين ١٥١، ١٥٢ وحدهما يكون مخالفا للقانون .

وإذا كان الحريق نوعا من التلف بأن المستأجر يكون مسئولاً عنه متى توافرت شروط المادة ٣٧٨ السابقة الذكر .

(ظمن رقم ٨٨ لسنة ١٧ ق - جلسة ١٨/١١/١٩٤٨)

٢ - «لئن كان القانون المدني القديم الذي يحكم واقعة الدعوى، لم يرد به نص خاص بحالة الحريق، إلا أنه لما كان الحريق نوعا من التلف فإن المستأجر يكون مسئولاً عنه متى توافرت شروط المادة ٣٧٨ من القانون المذكور، والتي تقضى بمسئوليته عن التلف الحاصل بفعله أو بفعل مستخدميه أو بفعل من كان ساكنا معه أو بفعل المستأجر الثاني، وهذا النص يرتب على المستأجر مسئولية خاصة عن فعل الغير مؤداها أن يسأل المستأجر لاعم الحريق الحاصل بفعله فحسب بل عن الحريق الحاصل بفعل تابعيه ولو وقع

منهم فى غير أوقات تأدية وظائفهم، وعن فعل زائريه وأصدقائه ونزلاته الذين يستقبلهم فى العين المؤجرة أو يتيح لهم استعمالها).

(طعن رقم ٥٤١ لسنة ٤٦ ق - جلسة ١٩٧٩/١٢/٢٦)

٢ - إثبات السبب الأجنبى :

إذا أراد المستأجر دفع مسئوليته عن الحريق كان مكلفا بإثبات أن الحريق نشأ عن سبب أجنبى لايد له فيه، كالقضاء والقدر، والقوة القاهرة مثل الصاعقة أو الحرب أو فعل شخص أجنبى، كما إذا أتى شخص من خارج الدار وألقى فيها مواد مشتعلة، أو إذا امتدت النار من منزل مجاور، أو لعب فى البناء كما إذا قاست أسلاك الكهرباء فولدت شرارا التهم الدار^(١).

وهذا يتطلب من المستأجر إثبات سبب للحريق بالذات، وأن هذا السبب أجنبى، فلا تتدفع مسئوليته إذا أثبت أن سبب الحريق مجهول.

وفى هذا يختلف دفع المسئولية عن الحريق عن دفع المسئولية عن التلف أو الهلاك. ففى دفع المسئولية الأخيرة يكفى المستأجر إثبات بذله عناية الرجل المعتاد فى المحافظة على العين دون أن يكلف إثبات سبب معين للتلف أو الهلاك. ولا تتدفع مسئولية المستأجر بالسبب الأجنبى، إذا لم يكن قد بذل عناية الرجل المعتاد فى حفظ العين المؤجرة وفى الحيلولة دون انتشار الحريق، أى إذا صدر إهمال منه، كما لو أحدث الحريق شخص أجنبى عن المنزل أهمل المستأجر فى مراقبته أو شخص مصاب بالجنون لم يراقبه المستأجر، وكذلك إذا لم تتخذ الاحتياطات اللازمة لمنع الحريق بعد تشويعه كأن أهمل فى إطفائه، أو إذا كانت النار قد امتدت من منزل مجاور، وكان المستأجر قد وضع فى العين مواد سريعة الاشتعال دون أن يسمح له بذلك الفرض الذى من أجله أجرت له العين، وثبت أن النار ما كانت لتلف المنزل لولا وجود هذه المواد.^(٢)

(١) عبد الباقي ص ٣٥٣ - محمد كامل مرسى ص ١٩٦ - عبد المنعم البناوى ص ٥٤٨.

(٢) السنهورى ص ٧٦٢ - عبد الباقي ص ٣٥٣ وما بعدها - العطار ص ٥٤٧.

وأحكام المسؤولية السالفة ، لا تنطبق في غير حالة الحريق ، فلا يعمل بها في حالة انفجار موقد أو سخان مادام لم يترتب على ذلك حصول حريق. ويلاحظ أن المستأجر يظل مسئولاً عن الحريق وفقاً للمادة ٥٨٤ ولو انتهى عقد الإيجار، مادام حائزاً للعين المؤجرة، لأنه يظل ملتزماً بمقتضى العقد برد العين إلى المؤجر^(١).

٣- نطاق مسؤولية المستأجر عن الحريق:

تقوم مسؤولية المستأجر عن الحريق قبل المؤجر على أساس وجود عقد إيجار بين المؤجر والمستأجر، فهي مسؤولية عقدية. وتقوم هذه المسؤولية على عاتق المستأجر تجاه المؤجر المتعاقد معه، ولا تقع على عاتق المؤجر تجاه المستأجر فلا يكون المؤجر مسئولاً قبل المستأجر بمقتضى هذه المادة عن الضرر الذي يصيب الأخير بسبب احتراق أمتعته الموجودة بالعين المؤجرة وإنما تكون مسئولته تقصيرية إذا توافرت أركانها .

وفي هذا قضت محكمة النقض بتاريخ ١٩٦٧/١٠/٢٦ في الظمن رقم ١٩٧ لسنة ٣٤ ق بأن :

١ - ونص المادة ١/٥٨٤ و٢ من القانون المدني صريح في أنه يتناول مسؤولية المستأجر عن حريق العين المؤجرة تجاه المؤجر فقد بينت الفقرة الأولى من المادة المذكورة أن الأصل في هذه المسؤولية أنها تقع على عاتق المستأجر تجاه المؤجر المتعاقد معه والفقرة الثانية تفصيل لهذا الأصل فتقتضى بمسؤولية المستأجرين المتعدين تجاه المؤجر وتوضح أن كلا من هؤلاء المستأجرين يكون مسئولاً تجاهه بنسبة الجزء الذي يشغله . فالمسؤولية في الحالتين تقع على عاتق المستأجر تجاه المؤجر ولا تقع على عاتق المؤجر تجاه المستأجر فلا يكون المؤجر مسئولاً قبل المستأجر بمقتضى هذه المادة عن

الضرر الذى يصيب الأخير بسبب احتراق أمتعته الموجودة بالعين المؤجرة وإنما تكون مسئوليته تقصيرية إذا توافرت أركانها .

٢ - « متى كان الحكم المطعون فيه قد اعتبر الشركة الطاعنة (المؤجر) مسئولة مسئولية تقصيرية عن صيانة ماسورة تصريف المياه الخاصة بالشقة التى تعلق محل المطعون ضده (المستأجر) والتى يستأجرها شخص آخر، تأسيسا على أنها تعتبر من مصارف المياه التى جعلت المادة ٥٦٧ من القانون المدنى الالتزام بصيانتها من الترميمات الضرورية التى تقع على عاتق المؤجر فإنه لا يكون قد خالف القانون ».

ويكفى لتحقيق المسئولية، مجرد توافر صفة المؤجر، سواء كان المؤجر مالكا للعين المؤجرة أو صاحب حق انتفاع عليها، أو مرتهنا حيازا لها، أو مستأجرا أصليا لها يؤجرها من باطنه، أو حتى مفتصبا .

غير أن المؤجر لا يفيد من أحكام المسئولية إلا فى حدود العين المؤجرة أو على الأكثر فى حدود العقار الذى تقع فيه هذه العين إن كانت جزءا منه. فإذا كان لشخص داران وأجر أحدهما ثم احترقت الدار المؤجرة، وامتدت النار إلى الأخرى، فإن مسئولية المستأجر لا تتحقق عن الحريق إلا بالنسبة للدار التى استأجرها.

وإذا كان المؤجر صاحب حق انتفاع ، فإن مسئولية المستأجر تقتصر على قيمة حق الانتفاع فقط .

أما مالك الرقبة فلا يستطيع الرجوع بالمادة (٥٨٤) على المستأجر لعدم وجود رابطة عقدية بينهما، ويكون رجوعه عليه على أساس المسئولية التقصيرية.

وإذا نشب الحريق حال تأجير العين لمستأجر من الباطن، كان الأخير مسئولا عن الحريق قبل المستأجر الأصلي، وكان المستأجر الأصلي مسئولا قبل المؤجر.

ويجوز للمؤجر الرجوع على المستأجر من الباطن بالدعوى غير المباشرة، كما يجوز له الرجوع عليه بدعوى مباشرة إذا كان قد صدر منه قبول صريح أو ضمنى للإيجار من الباطن.

أما في حالة التنازل عن الإيجار، فإن التنازل له عن الإيجار يكون مسئولاً مباشرة قبل المؤجر، ويكون المستأجر ضامناً له في هذه المسئولية (م ٥٩٥ مدني^(١)).

وإذا كان المؤجر شريكاً على الشيوع، فتكون مسئولية المستأجر قبله قاصرة على حصته فقط، ويكون مسئولاً قبل باقى الشركاء، ولكن مسئولية لاتكون عقدية بالنسبة لهؤلاء وإنما مسئولية تقصيرية.

وتقع المسئولية على أى مستأجر، أياً كان الشئ المؤجر منقولاً أو عقاراً وأياً كان وجه استعماله، سواء كان مستعملاً لأغراض السكنى أو لغير ذلك من الأغراض، لأن نص المادة ١/٥٨٤ جاء مطلقاً، وإن كان تحقيقها يقع غالباً في حالة العقار.

ولا تنطبق المسئولية عن الحريق على من يشغل العين بغير سند أى بطريق الغصب، أو يشغلها بسند غير عقد الإيجار، كصاحب حق الانتفاع أو الوكيل.

ما يسأل عنه المستأجر في حالة الحريق:

٤- (أ) - في حالة إيجار الشئ إلى مستأجر واحد:

إذا كان الشئ المؤجر الذى شب فيه الحريق مؤجراً لشخص واحد، فإن المستأجر يتحمل وحده بالمسئولية عن الحريق إذا لا يشاركه في الإيجار أحد آخر. ومن ثم يلتزم بتعويض المؤجر عن الضرر الذى أصابه من جراء الحريق.

(١) السنهوري ص ٧٦٥ وما بعدها.

ولما كانت مسؤولية المستأجر عقدية، فإنه لا يلزم إلا بتعويض الضرر الذى كان يمكنه توقعه عادة عند الإيجار، مالم يثبت المؤجر غشه أو خطأه الجسيم (م ٢/٢١١ مدنى)، والضرر المتوقع الذى يلزم المستأجر بالتعويض عنه، يتمثل فى قيمة النفقات اللازمة لإعادة البناء أو إصلاحه.

وتقدر هذه النفقات فى تاريخ الحكم، حتى لا يتحمل المؤجر الضرر الناشئ عن نقص قيمة النقود فى الفترة ما بين حدوث الحريق وصدور الحكم، وحتى لا يفيد من نزولها.

ويخصم من هذه النفقات قيمة ما يشرى به المؤجر، وهو الفرق بين القديم والجديد^(١)

كما يشمل الضرر القيمة الإيجارية للمعيار طوال الوقت اللازم للبناء والإصلاح.

غير أنه لا يجوز للمؤجر إجبار المستأجر على إعادة البناء.

ولا يلزم المستأجر بقيمة المنقولات التى يكون المؤجر قد تركها بالعين المؤجرة دون أن يشملها الإيجار، أو أودعها الغير فيها لأن ذلك من قبيل الأضرار غير المتوقعة ولا يلزم بها المستأجر إلا بموجب المسؤولية التقصيرية^(٢).

أما إذا ثبتت مسؤولية أجنبى عن الحريق، فإن للمؤجر أن يرجع عليه بمقتضى أحكام المسؤولية التقصيرية وعندئذ يلتزم بتعويض الضرر المباشر وغير المباشر.

(١) السنهورى ص ٧٦٧ وما بعدها - مرقس ص ٥٤٧ هامش (٢٤٩) - عبدالباقى ص ٣٥٤.

(٢) السنهورى ص ٧٦٩.

ولما كان حكم المادة لا يتعلق بالنظام العام فإنه يجوز اتفاق الطرفين على مخالفتها، فيجوز الاتفاق على تعديل المسؤولية بالتخفيف أو الإعفاء أو التشديد، ولكن لا يجوز الاتفاق على إعفاء المستأجر من مسؤوليته عن الحريق الذي يقع منه عمداً أو بخطئه الجسيم طبقاً للقواعد العامة.

ولا يجوز التوسع في تفسير هذه الاتفاقات، وتفسر عند الشك ضد من وجد الاتفاق لمصلحته.

وتثبت مسؤولية المستأجر عن الحريق بمجرد وقوع التلف أو الهلاك الناجم عنه ، فلا يطلب من المؤجر التهمل إلى حين انتهاء الإيجار ثم يرجع على المستأجر، لأن وقوع التلف أو الهلاك، فضلاً عن أنه يقيم قرينة على تقصير المستأجر في الوفاء بالتزامه بالردد يقيم أيضاً قرينة على تقصيره في الوفاء بالتزامه بالمحافظة على الشيء، وهذا التزام يستمر طوال مدة الإيجار^(١).

٥ - (ب) - في حالة إيجار الشيء إلى عدة مستأجرين:

تناولت حالة تعدد المستأجرين الفقرة الثانية من المادة .

وقد استعملت الفقرة لفظ (عقار) بنصها على أنه: (إذا تعدد المستأجرون لعقار واحد)، مما جعل الرأي الغالب يذهب إلى أن حكم هذه الفقرة قاصر على العقارات فقط دون المنقولات^(٢).

(١) عبد الباقي ص ٣٥٤.

(٢) السنهوري ص ٧٧٧ - محمد كامل مرسى ص ١٩٩ - مرقس ص ٥٥٢ - الهادي ص ٥٥٠ - المطار ص ٥٤٧ - وهناك رأي يذهب إلى أنه لا توجد علة ظاهرة للفرقة ما بين العقارات والمنقولات في هذا الشأن، وأنه يبدو أن المشرع لم يتصور أن يتحقق الغرض الذي يواجهه هذا النص إذا كان الشيء المؤجر منقولاً، والواقع أن ذلك ليس بمستحيل، إذ قد تكون العين المؤجرة عائمة (ذهبية) مكونة من طابقتين أو مقسمة —

وهي تفترض وجود عقار واحد أى وحدة عقارية، كبناء من عدة طبقات أو عدة شقق، فلا تعتبر الفيلات المتجاورة أ والعناصر المتلاصقة وحدة عقارية ولو كان مالکها واحداً.

وهي تفترض أيضاً أن يكون العقار مؤجراً إلى عدة مستأجرين يختص كل منهم بجزء منه، كدار مقسمة إلى طبقات يستأجر كل طبقة منها مستأجر، أو مقسمة إلى شقق يستأجر كل شقة منه مستأجر. فلا يسرى حکمها على العقار الذي يؤجر إلى مستأجرين متعددين على الشيوع، لأن هؤلاء المستأجرين يعتبرون في حکم المستأجر الواحد، فتسرى عليهم أحكام الفقرة الأولى من المادة. ويقضى حکم الفقرة الثانية سائلة الذكر في حالة تعدد المستأجرين هذه، أنه إذا شب الحريق بالعقار، ولم يثبت شوب الحريق بسبب أجنبي، وقعت المسؤولية على جميع المستأجرين، وتوزع عليهم المسؤولية (بنسبة الجزء الذي يشغله كل منهم).

ولا يدخل في تقدير المساحة ما يكون غير قابل للحريق من الأجزاء المؤجرة، فلا تدخل مساحة الخديقة في تقدير نسبة مسؤولية إنبجار الطابق الأرضي إذا كان يشملها.

ويذهب الرأي الغالب إلى أن المسؤولية عن الحريق توزع على كافة مستأجري العقار، ولو لم يمس الحريق الجزء الذي يشغله بعضهم.^(١) ولکننا نؤيد رأي البعض القائل بأن المسؤولية تنحصر في مستأجري أجزاء

== إلى شقين «محمد لبيب شنب ص ٣١٤ وما بعدها - عبد الفتاح عبد الباقي ص ٣٦٠ هامش (٢)». وهذا الرأي في نظرتنا أخرى بالقول.

(١) مرقس ص ٥٤٨ وما بعدها - محمد كامل مرسى ص ٢٠٠ - الهداوى ص ٥٥٠ - شنب ص ٣١٥ - عمران ص ٢٠٥.

العقار التي شيت فيها النار، فإذا كانت النار لم تشب في بعض أجزاء العقار، فلا يدخل مستأجروها في نطاق المسؤولية، لأنهم أجنبيون عن الحريق، إلا إذا أثبت المؤجر شبهوها بسبب تقصير منه. وفي هذه الحالة تكون مسئوليته على أساس العمل غير المشروع لاعلى أساس العقد^(١).

والفقرة الثانية من المادة وقد نصت على أن مسؤولية المستأجر عن الحريق تكون (بنسبة الجزء الذي يشغله)، إلا أن الرأي قد انقسم في تحديد المقصود بهذه العبارة.

فذهب رأى إلى أنها تعني توزيع المسؤولية على المستأجرين بنسبة مساحة الجزء الذي يشغله كل منهم، وذلك على أساس أنه كلما زادت مساحة جزء معين كلما زاد احتمال بدء شوب الحريق من هذا الجزء^(٢).

وذهب رأى آخر إلى أنه لا يوجد ارتباط في الواقع بين المساحة التي يشغلها المقيم بالعقار وبين احتمال بدء شوب الحريق في هذه المساحة، ولهذا يجب أن يسأل المستأجر بنسبة (قيمة) الجزء الذي يشغله على أساس أن المستأجر عليه أن يرد الجزء الذي يشغله سالماً إلى المؤجر عند انتهاء الإيجار، فإذا احترق كان مسئولا من قيمته^(٣).

ونرى الأخذ بالرأى الأخير^(٤).

(١) السنهوري ص ٧٧٧ هامش (١) - عبد الباقي ص ٣٥٦ هامش (١) .

(٢) عبد الباقي ص ٣٥٦ وما بعدها - مرقس ص ٥٤٩ - مرسى ص ٢٠٠ - الهداوى ص

٥٥٠ .

(٣) السنهوري ص ٧٧٩ - شتب ص ٣١٦ - العقار ص ٥٤٨ .

(٤) ونستبعد توزيع المسؤولية على أساس القيمة الإيجارية للجزء الذي يشغله المستأجر

لأن المشرع المصري لو أراد ذلك لنص عليه صراحة كما فعل المشرع الفرنسي .

٦- (ج) في حالة إقامة المؤجر في جزء من العقار :

إذا كان المؤجر مقيماً في جزء من العقار، فإنه يخضع لأحكام المسؤولية التي تسرى على المستأجر، فيكون مسئولاً عن الحريق بنسبة الجزء الذي يشغله من العقار شأنه في ذلك شأن المستأجرين قامة. ويكون رجوعه على المستأجرين بعد خصم ما يخصه في التعويض .

ويأخذ حكم إقامة المؤجر بجزء من العقار إقامة أتباع المؤجر كالوكيل والبواب، لأن التابع يشترك مع المستأجر في احتمال شوب الحريق بخطئه، والمؤجر مسئول عن خطأ أتباعه .

ولا يقصد بالإقامة هنا معناها الحرفي، وإنما يقصد بها أن يكون للمؤجر جزء مخصص لسكناء أو لعمله أو لإيداع شيء فيه أو لأي غرض آخر طالما أمكن القول بأن بينه وبين باقي المستأجرين علاقة الاشتراك في الانتفاع بالعقار. ولذلك لا يشترط تواجد المؤجر بالجزء المخصص له، إذ غيابه كغياب أحد من المستأجرين لا يعفيه من المسؤولية، لأنه يحتمل أن يكون الحريق قد شب بسبب وقوع خطأ منه في العناية بالجزء الذي يخصه أو تقصير في الإحتياجات التي كان ينبغي عليه اتخاذها قبل غيابه^(١).

ولكن لا يعد من قبيل الإقامة، وجود جزء خال من العقار، ولو كان المالك يحتفظ بمفاتيحه، ويسمح بتردد طالبي الإيجار عليه لمعاينته .

وفي هذه الصورة يتعين عند توزيع المسؤولية عن الحريق إسقاط هذا الجزء من الحساب، وتوزيع المسؤولية على باقي المستأجرين .

(١) مرقس ص ٥٥١ - عبد الباقي ص ٣٥٨ .

٧- دفع المسؤولية عن المستأجرين :

تقوم مسؤولية المستأجرين عن حريق العقار المؤجر علي اعتبارين أولهما : افتراض وقوع الخطأ من أحد المستأجرين. وثانيهما: عدم معرفة المستأجر المخطئ.

وفي هذا قضت محكمة النقض بأن :

« مسؤولية المستأجر عن احتراق العين المؤجرة مفترضة . مؤداه . عدم انتفاؤها إلا إذا أثبت أن الحريق لسبب أجنبي لايد له فيه . م ١/٥٨٤ مدني . علة ذلك ».

(طعن رقم ٤٣٨٠ لسنة ٦٢ جلسة ١١/٢٢/١٩٩٨)

وترتبيا علي ذلك يستطيع المستأجرون دفع مسئوليتهم عن الحريق في الحالتين الآتيتين :

١- إثبات أن الحريق قد نشأ عن سبب أجنبي لايد لهم فيه :

ومثال ذلك أن يستطيع أحد المستأجرين إثبات أن الحريق قد نشأ عن قوة قاهرة ، كصاعقة انقضت علي العين المؤجرة ، أو بفعل الغير أو بفعل المؤجر أو أحد أتباعه ، أو بسبب عيب في العقار وأن يثبت أنه بذل عناية الرجل العادي في المحافظة علي العين والحيلولة دون انتشار الحريق ، ويستفيد جميع المستأجرين من إثبات السبب الأجنبي ولو قام به أحدهم فقط .

ويلاحظ أن المشرع لم ينص صراحة في الفقرة الثانية من المادة ٨٤ه علي حق المستأجر في دفع مسئوليته بإثبات السبب الأجنبي كما فعل في الفقرة الأولى ومع ذلك فالمستأجر يستمد هذه الحق من القواعد العامة ، ولذلك يتعين التسليم له به رغم عدم النص عليه صراحة^(١).

٢- إثبات أن النار ابتدأ شبوبها في جزء معين :

إذا أثبت أحد المستأجرين أن النار ابتدأ شبوبها في الجزء الذي يشغله أحد المستأجرين ، فإن ذلك يكون دليلا علي أن الحريق اندلعت بسبب لايد لباقي المستأجرين فيه ، ولذلك لا يكفي أن يثبت أحد المستأجرين أن النار لم يبدأ شبوبها من الجزء الذي يشغله لأن إثبات ذلك لايفيد حصول السبب الأجنبي.

وفي هذه الحالة يكون مستأجر هذا الجزء مسئولاً وحده عن حريق العين كلها ، مالم يثبت أن الحريق وإن ابتدأ في الجزء الذي يستأجره إلا أنه نشأ عن سبب لا يد له فيه .

وإذا كان الجزء الذي ابتدأ منه الحريق يشغله المؤجر فإنه يتحمل تبعه الحريق ولا يكون له الرجوع على أى من المستأجرين إلا إذا أثبت خطأ أو تقصير في جانبه وفقاً للقواعد العامة.

ويلاحظ أن حكم المادة ٢/٥٨٤ جاء استثناء من القاعدة العامة يجعله المستأجر ليس مسئولاً عن الجزء الذي استأجره فحسب بل عن التلف الذي يحصل عن طريق الحريق في الأجزاء الأخرى أيضاً ، ولذلك يجب تفسيره وتطبيقه بكل دقة^(١).

٨- شمول الحريق في الأجزاء المشتركة من العقار:

إذا تعدد المستأجرون في لعقار، وتشب الحريق في أحد الأجزاء المشتركة منه التي يستعملها جميع المستأجرين، كالمصعد والسلّم وباب العقار، فإنه لا يجوز الرجوع بالمسئولية على هؤلاء المستأجرين، إلا على من يثبت وقوع الحريق بخطأ منه، ذلك أن المؤجر هو الذي يتحمل بالتزام العناية بالأجزاء المشتركة للعقار - على نحو ما أوضحناه سلفاً- فإذا شب الحريق بأحد الأجزاء المشتركة فإنه لا يمكن اقتراض شموله بخطأ أحد المستأجرين .

٩- مسئولية المستأجرين عن الحريق غير تضامنية:

التضامن بين الدائنين أو بين المدينين لا يفترض، وإنما يكون بناء على اتفاق أو نص في القانون (٢٧٩ مدينى) ولما كان نص المادة ٢/٥٨٤ مدينى قد خلا من النص على تضامن المستأجرين في المسئولية فإنه ينبنى على ذلك عدم التزام كل مستأجر إلا بدفع نصيبه في التعويض مالم يرد بالعقد شرط صريح بالتضامن.

(١) السهموري ص ٥٥١ وما بعدها .

مادة (٥٨٥)

يجب على المستأجر أن يبادر إلى إخطار المؤجر بكل أمر يستوجب تدخله، كان محتاج العين إلى ترميمات مستعجلة، أو يتكشف عيب بها، أو يقع اغتصاب عليها، أو يعتدى أجنبى بالتعرض لها، أو بإحداث ضرر بها.

الشروط

من دواعى الرعاية الواجبة على المستأجر قيامه بإخطار المؤجر بكل أمر يستوجب تدخله. وتعرض لأحكام هذا الالتزام على النحو الآتى:

١٠ - الشروط الواجب توافرها لإلزام المستأجر بإخطار المؤجر بكل أمر يستوجب تدخله:

١ - أن يعرض للمستأجر أمر يستوجب تدخل المؤجر:

وقد ذكرت المادة أمثلة للأمور التى تستوجب تدخل المؤجر، بأن محتاج العين إلى ترميمات مستعجلة، أو يتكشف عيب بها، أو يقع اغتصاب عليها، أو يعتدى أجنبى بالتعرض لها، أو بإحداث ضرر بها.

ويلاحظ أنه إذا كان تعرض الغير مبنياً على سبب قانونى صادر من الغير فإن المستأجر يلتزم بإخطار المؤجر بهذا التعرض أيضاً طبقاً للمادة ٥٧٢ مدنى. وقد تغيا المشرع من هذا الإخطار أن يعد المؤجر نفسه ليدفع ما يلحق بالعين المؤجرة من ضرر .

٢ - أن يكون المستأجر قد تسلم العين المؤجرة :

فإذا لم يكن المستأجر قد تسلم العين المؤجرة ، وحدث الأمر الذى يستوجب إخطار المؤجر به افترض أن المؤجر قد علم به، أو على الأقل يعتبر مقصراً إذا لم يكن قد علم به ، فضلاً عن أن عدم تسلم المستأجر للعين قد لا يجعله على صلة بها وعلم بما يدور بشأنها.

٣ - ألا تكون العين فى رعاية المؤجر أو رعاية أحد أتباعه:

إذا لاتكون العين حينئذ فى رعاية المستأجر، ويكون المؤجر عالماً بالأمر الذى يستدعى تدخله بنفسه أو عن طريق أتباعه، أو يكون الواجب عليه العلم به على الأقل .

ولما كانت الأجزاء المشتركة للعقار كالباب والسلم والمصعد تترك فى رعاية المؤجر أو أتباعه - على النحو الذى أوضحناه سلفاً - فإن المستأجر لا يكون ملزماً بإخطار المؤجر بالأمر الذى يستوجب تدخله بشأنها.

وقد أخذت بذلك محكمة النقض فى حكمها الصادر بتاريخ ١٩٤٦/١١/١٤ فى الطعن رقم ١٠٨ لسنة ١٥ ق منشور ببتد (٣١٧) (١)

(١) وقارن نقض طعن رقم ١٥٧ لسنة ١٨ ق - جلسة ١٩٥١/١/٢٥ وقد جاء فيه:

« متى كان الحكم إذا قضى برفض دعوى التعريض التى رفعها الطاعنان لتلف أثاثاتهما وضاع بعض أمتعتهما بسبب غرق العائنة التى استأجرتها أولاها من المظعون عليها قد أعمل حكم بتد عقد الإيجار الذى يلزم المستأجرة بإخبار المالك بما قد تراه ضرورياً من الإصلاحات فى العائنة فإن لم تقم بها هذه الأخيرة كان لها حق الالتجاء إلى القضاء لتحقيق ما يجب إجراؤه. كما استند، ضمن ما استند إليه، إلى أن المستأجرة شعرت بالخلل المنذر بقرب غرق العائنة ولم تتخذ ما كان يجب عليها من الإجراءات لملازمته ولم تخبر المالكه للتفادى منه وأنه لم يتم دليل على علم المالكه بالخلل قبل وقوع الكارثة. فإن الحكم بإعماله البند سالف الذكر فى صدد مسئولية عن المالكه لم يخرج عن ظاهر نصوده ، كذلك يكون قد أقام قضاءً فى نفي المسئولية التقصيرية عن المالكه —

٤ - علم المستأجر بالأمر الذى يستوجب تدخل المؤجر أو إمكان علمه به :

يجب أن يكون المستأجر قد علم بالأمر الذى يستوجب تدخل المؤجر، أو يكون فى استطاعته على الأقل العلم به، أما إذا كان لا يعلم به ولم يكن فى استطاعته ذلك، لـ أنه بذل من العناية ما يبذله الرجل المعتاد، فلا يلزم المستأجر بالإخطار عنه، كأن يكون بالعين عيب خفى لا يمكن تبيته إلا بواسطة خبير، أو إذا كان لم يسبق الترميمات علامات واضحة تمكن المستأجر من توقع حدوثها .

وإذا اتخذت إجراءات نزع ملكية العين المؤجرة، فلا يكون المستأجر مكلفاً بإخطار المؤجر لأن هذه الإجراءات توجه عادة إلى المالك ولا بد أن يعلم بها من غير طريق المستأجر .

٥ - عدم علم المؤجر أو عدم إمكان علمه بالأمر الذى يستوجب تدخله :

يجب ألا يكون المؤجر قد علم بالأمر الذى يستوجب تدخله فى الوقت المناسب من غير طريق المستأجر ، أو يكون فى وسعه على الأقل أن يعلم به .

على أسباب تكفى لحمله . ولا يكون فى حاجة بعد، إلى بحث وجه المسؤولية المؤسّر على إهمال تابعها وهو رئيس العائلة المتروك به ملاحظتها ، لأن كل ما كان يطلب من هذا الأخير هو إبلاغ المالكة بالخلل لإصلاحه فى الوقت المناسب وهو ما كشفت عنه نفس المستأجر، وأهملت ملاقاته . ومن ثم فإن الظن فيه بالخطأ فى تطبيق القانون استناداً إلى أنه اعتبر مسؤولية المالكة من نتائج غرق العائلة لامتداد كونها مسؤولية تماقده ناشئة عن عقد الإيجار فضلاً عن أنه أغفل بحث المسؤولية التقصيرية المترتبة على إهمال تابع المالكة هذا الظن يكون غير صحيح .

لأن الغرض من الإخطار هو إعلام المؤجر ليتدخل بغية درء الخطر عن العين.

ويتع على عاتق المستأجر إثبات علم المؤجر أو إمكان علمه^(١).
وفي هذا قضت محكمة النقض بأن :

ولئن كان التقنين المدني الملغى قد خلا من نص مقابل لنص المادة ٥٨٥ من التقنين القائم الذي يوجب على المستأجر أن يبادر إلى إخطار المؤجر بكل أمر يستوجب تدخله، فإن الرأي كان مستقراً في ظل القانون القديم على أن هذا الالتزام وإن لم ينص عليه صراحة في هذا القانون إلا أن واجب العناية بالشئ المؤجر الذي كانت تفرضه المادة ٢٧٦ من ذلك القانون على المستأجر يقتضى منه أن يبادر إلى إخطار المؤجر بكل ما يهدد سلامة العين المؤجرة أو يصيبها بضرر مما لا يستطيع المؤجر أن يعلمه عن غير طريق المستأجر متى ظهرت بوادر هذا الخطر للمستأجر بعد تسلمه العين المؤجرة فإن قصر في القيام بهذا الإخطار وأصيب المؤجر بضرر من جراء ذلك كان المستأجر مسئولاً عن تعويض هذا الضرر، على أن الالتزام بالإخطار يسقط عن عاتق المستأجر إذا كان المؤجر قد علم بالخطر في الوقت المناسب أو إذا كان مع تسليمه العين المؤجرة إلى المستأجر لم يتخل له نهائياً عن حفظها ورعايتها بل استبقاها لنفسه أو لأحد أتباعه إذ في هذه الحالة يفترض أنه قد علم بالخطر الذي يهدد سلامة العين، أو كان يجب أن يعلم به من تلقاء نفسه أو عن طريق تابعه الذي عهد إليه بحفظ العين ورعايتها .

(طعن رقم ٣٦٢ لسنة ٣٠ ق - جلسة ١٩٦٥/٤/٨)

٢ - «من المقرر- وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - أن التزام المستأجر بإخطار المؤجر بكل أمر يستوجب تدخله وفقاً للمادة ٥٨٥ من التقنين المدني

يسقط عن عاتق المستأجر إذا كان المؤجر قد علم بالخطر المحدق بالعين المؤجرة في الوقت المناسب. وإذا كان الثابت من صحيفة الاستئناف أن الطاعن - وزير الداخلية بصفته وهو المستأجر - تمسك بعدم التزامه بالإخطار استناداً إلى علم المطعون عليه - المؤجر - باستيلاء الشرطة العسكرية - على السيارة المؤجرة فإن الالتزام الواقع على عاتق وزارة الداخلية - المستأجرة - يكون متفقاً لاتعدام أساسه ولأنه يعتبر تحصيل حاصل، وبالتالي فللمستولية على عدم الإخطار ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بتأييد الحكم المستأنف على إقرار وجهته في بناء مسئولية الطاعن على عدم قيام وزارة الداخلية بالإخطار الملزم به المستأجر وفقاً لنص المادة ٥٨٥ من التقنين المدني دون أن يعنى بالرد على هذا الدفاع الجوهرى الذى لو صح لتغير به وجه الرأى فى الدعوى فإنه يكون قاصر البيان .

(طعن رقم ٩٥ لسنة ٤٢ ق - جلسة ١٩٧٥/١٢/١٠)

١١ - معاهد الإخطار :

لم يحدد النص معهداً يتم فيه إخطار المستأجر المؤجر بالأمر الذى يستوجب تدخله، واكتفى النص بالقول بأنه : «يجب على المستأجر أن يبادر إلى إخطار المؤجر» ، ويفهم من ذلك أنه يجب أن يتم الإخطار فى أقرب وقت ممكن بعد تحقق الأمر الذى يتطلبه حتى لا تفوت فرصة التدخل على المؤجر^(١) . وقاضى الموضوع هو الذى يقدر ما إذا كان الإخطار حصل فى وقت مناسب أم لا .

غير أن واجب الإخطار لا يستلزم من المستأجر أن يرفع دعوى لإثبات حالة العين المؤجرة .

وفى هذا قضت محكمة النقض بتاريخ ١٧/٣/١٩٥٥ فى
الطعن رقم ٣١٧ لسنة ٢١ ق بأن :

«إن المادة ٥٨٥ من القانون المدنى الجديد وإن أوجبت على المستأجر أن
يبادر إلى إخطار المؤجر بكل أمر يستوجب تدخله. كأن محتاج العين إلى ترميمات
مستعجلة أو ينكشف بها عيب، فليس مؤدى هذا النص أن يكون لزماً على
المستأجر أن يرفع دعوى لإثبات حالة العين المؤجرة قبل قيامه بالإصلاحات» .

١٢ - شكل الإخطار :

لم يحدد النص شكلاً يتم فيه الإخطار، ومن ثم فإنه يجوز أن يتم بأية
صورة ، سواء بإعلان على يد محضر أو بكتاب موصى عليه أو بكتاب عادى أو
حتى شفاهة ، فالمسألة تتعلق بالإثبات، إذ يقع على المستأجر عبء إثبات حصول
الإخطار، ولذا فإنه من مصلحة المستأجر أن يتم الإخطار كتابه ليسهل له إثباته.

١٣ - جزاء عدم الإخطار :

إذا لم يتم المستأجر بالإخطار أصلاً، أو قام به بعد انقضاء الوقت المناسب،
فإن المستأجر يسأل طبقاً للقواعد العامة، فإذا ترتب على ذلك ضرر للمؤجر التزم
المستأجر بتعويضه. وفى هذا تقول مذكرة المشرح التمهيدى أنه : «... فإذا لم
يتم المستأجر بهذا الواجب وأصيب المؤجر بضرر، من جراء ذلك، كان المستأجر
مسئولاً» .

والمسئولية هنا تعاقدية، ويشمل التعويض الضرر المتوقع فقط إلا إذا كان
المستأجر قد ارتكب غشاً أو خطأ جسيماً فيجب عليه أن يعرض المؤجر عن الضرر
المتوقع وغير المتوقع، وليس هذا سوى تطبيق للقواعد العامة^(٢) .

(١) الشهرى ص ٧١٩ - عبد الباقي ص ٣٦٨ .

(٢) محمد عمران ص ٢١٠ .

على أن مسؤولية المستأجر تنتفى إذا أثبت أن الضرر كان لابد أن يحدث ولو بادر بإخطار المؤجر إذ لا يكون إهمال المستأجر في هذه الحالة هو سبب الضرر الذي لحق بالمؤجر، كما لو ثبت أن المتعرض للعين المؤجرة كان لابد أن ينجح في دعواه^(١).

والمستأجر الذي يشكك تقصيره لعدم قيامه بإخطار المؤجر أو التأخير في القيام بهذا الإخطار، لا يستطيع الرجوع على المؤجر إذا صاهر من متفعة العين المؤجرة كلها أو بعضها نتيجة لهذا التقصير^(٢).

(١) عبد الفتاح عبد الباقي ص ٣٦٨ وما بعدها - محمد لبيب شنب ص ٣٠٧ .

(٢) محمد لبيب شنب ص ٣٠٧ - نقض ضمن رقم ١٥٧ لسنة ١٨ ق - جلسة ١٩٥١/١/٢٥ منشور ببند ١٠ .

مادة (٥٨٦)

- ١ - على المستأجر أن يقوم بوفاء الأجرة في المواعيد المتفق عليها، فإذا لم يكن هناك اتفاق وجب وفاء الأجرة في المواعيد التي يحددها عرف الجهة .
- ٢ - ويكون الوفاء في موطن المستأجر ما لم يكن هناك اتفاق أو عرف يقتضى غير ذلك .

الشروح

١٤ - التزام المستأجر بالوفاء بالأجرة :

المستأجر هو المدين بالأجرة، سواء كانت أجرة اتفاقية أو أجرة المثل في الحالات التي يغفل فيها المتعاقدان الاتفاق على الأجرة أو التي يتعذر فيها إثباتها .
ويلتزم المستأجر بالأجرة كلها ولو لم يتتفع بالعين فعلاً، طالما قد وضعت تحت تصرفه بحيث يستطيع الانتفاع بها دون عائق على الوجه المقصود .
وفي هذا قضت محكمة النقض بتاريخ ١٩٥٢/٣/٢٠ في الطعن رقم ١٦ لسنة ٢٠ ق بأن :

«إن الأجرة تستحق متى كان المؤجر قد قام من جانبه بتنفيذ عقد الإيجار ويعتبر أن العقد قد تم تنفيذه بالتخلية بين المستأجر والعين المؤجرة بحيث يتمكن من وضع يده عليها والانتفاع بها في المدة المتفق عليها . وإذا فُتئى كان الغابت بالحكم أن المطعون عليها قد قامت بوفاء ما ألزمت به بأن وضعت العقار المؤجر تحت تصرف الطاعن وأنها أضرته بذلك ولم يكن ثمة ما يمنعه من الانتفاع به وفقاً لمقد الإيجار فإنه يكون ملازماً بدفع الأجرة المتفق عليها ولو لم يستلم العقار المؤجر بالفعل بسبب عجزه عن استغلاله لظروف خاصة ولا شأن للمطعون عليها فيها » .
ويستمر التزام المستأجر بالوفاء بالأجرة قائماً إلى أن ينتهى الإيجار، ولو أخلى العين قبل ذلك، إذ العقد يظل قائماً حالماً يفسخ اتفاقاً أو قضاء .

وإذا أشرك المستأجر غيره فى الانتفاع بالعين المؤجرة أو ترك الانتفاع إلى أفراد أسرته، فإنه يظل وحده الملتزم بدفع الأجرة^(١) .
ويلتزم المستأجر بأداء الأجرة كما اتفق عليها، فإذا اتفق على أدائها نقداً لا يجوز له أداؤها عيناً، وإذا اتفق على أدائها دفعة واحدة، لا يجوز له إجبار المؤجر على قبولها أقساطاً.

وإذا تعدد المستأجرون فلا يفترض القانون المدينى التضامن بينهم، بل ينقسم دين الأجرة عليهم إذا كان موضوعه مما يقبل التجزئة . وذلك بنسبة ما يقابل حصة كل منهم فى منفعة الشئ المؤجر مالم يتفق على غير ذلك، ومثال الشئ المؤجر غير القابل للتجزئة، تأجير منزل للسكنى لعدة مستأجرين إذ يعتبر كل شخص أنه مستأجر المنزل كله ويلتزم لذلك بالأجرة كلها^(٢) .

وإذا مات المستأجر التزم الورثة بالوفاء بالأجرة، لأن الإيجار لا ينقضى بموت المستأجر - كما سيلي - ويدفع كل وارث ما يخصه فى الإيجار بحسب نصيبه فى الميراث، ولا تضامن بين الورثة فى ذلك .
والأجرة التى تكون قد حلت قبل موت المستأجر تلزم بها التركة^(٣) .

١٥ - التزام المستأجر بالوفاء بملحقات الأجرة :

يلتزم المستأجر فضلاً عن أداء الأجرة بأداء ملحقات الأجرة .
ومثال هذه الملحقات، ثمن المياه والكهرباء إذا كان استهلاك المستأجر لها من عداد المؤجر، والعوائد البلدية التى تقع على عاتق المستأجر إذا ألزم المؤجر بأدائها على أن يرجع بها على المستأجر .

(١) مرقس ص ٤٣٩ .

(٢) عبد الباقي ص ٣٧٠ وهامش (٣) - المطار ص ٥٣٣ .

(٣) محمد كامل مرسى ص ٢١١ .

وكذلك النفقات التي يستلزمها الوفاء بالأجرة، كمصروفات إرسال الأجرة بالبريد إذا كان متفقاً على الوفاء بها في محل المؤجر، لأن المستأجر هو المدين بدفع الأجرة ونفقات الوفاء بالالتزام على المدين مالم يتفق على غير ذلك (م ٣٤٨ مدني) .

وكذلك رسم الدفعة على المخالصة أو رسم تسجيلها^(١)، ومصروفات الوزن أو الكيل أو العدد إذا كانت الأجرة من المثليات التي توزن أو تكال أو تمد^(٢) . وكذلك نفقة الإنذار المرسل من المؤجر إلى المستأجر بطلب الوفاء بالأجرة . وكذلك فوائد الأجرة من وقت تأخير المستأجر في دفع الأجرة ومطالبته قضائياً بها أو بفواتدها^(٣) .

١٦ - لمن يكون الوفاء بالأجرة ؟

يكون الوفاء بالأجرة للمؤجر ولو لم يكن مالكا، أو لثانيه سواء كانت النهاية اتفاقية كالوكيل أو قانونية كالولي أو الوصي أو القيم . وإذا تمت حوالة الأجرة للغير وقبل المستأجر الحوالة أو أعلن بها، التزم المستأجر بالوفاء بالأجرة إلى المحال إليه . ولا يكون وقاؤه للمؤجر أو ثانيه مبرراً للتمتع .

والنزول عن الأجرة لمدة تزيد على ثلاث سنوات يجب تسجيله حتى يسرى في حق الغير فإذا لم يسجل لا يسرى إلا لثلاث سنوات فقط . وإذا حجز على الأجرة تحت يد المستأجر وجب عليه أن يبقياها في ذمته أو يودعها خزانة المحكمة لحساب من يحكم له بها .

(١) مرقس ص ٤٤٠ .

(٢) السنهوري ص ٦١٠ هامش (٥) - مرقس ص ٤٤٠ .

ويمتنع على المستأجر أن يفنى بالأجرة إلى المؤجر إذا شهر إفلاسه، وإنما يجب عليه الوفاء بها إلي وكيل الدائن (السنديك) .

ويغتر ذ صفة في استيفاء الأجرة كل ما يقدم للمستأجر مخالصة بالأجرة صادرة من المؤجر كالإبواب أو الخادوم أو أى شخص آخر، إلا إذا اتفق على أن يكون الوفاء للمؤجر شخصياً وذلك طبقاً لنص المادة ٣٣٢ مدينى .

وإذا تعدد المؤجرون أو مات المؤجر وترك عدة ورثة ، وجب الوفاء بالأجرة لكل منهم بحسب نصيبه فى الأجرة ، ولا تبرا ذمة المستأجر بالوفاء لأحدهم بالأجرة كلها ما لم يكن لثمن من وفى له توكيلاً بذلك أو كان دين الأجرة مما لا يقبل الانقسام أو لم يكن هناك اعتراض من أحد المؤجرين الآخرين (١) .

ويعتبر بيع المؤجر العين المؤجرة وتسجيل البيع إن كانت عقاراً، متضمناً حوالة الأجرة إلى المشتري بمجرد علم المستأجر بالبيع وانتقال الملكية إلى المشتري دون حاجة إلى قبوله الحوالة ، فيلزم المستأجر بدفع الأجرة إلى المشتري من وقت علمه بحصول البيع وانتقال الملكية إلى المشتري .

ويقع على عاتق المشتري إثبات علم المستأجر بالبيع الناقل للملكية . أما إذا كانت العين المؤجرة عقاراً، وتم بيعه بموجب عقد بيع عرفى، فإنه لا يترتب على البيع الوفاء بالأجرة إلى المشتري، إلا إذا كان البائع قد حول إلى المشتري عقد الإيجار وقبل المستأجر الحوالة أو أعلن بها . (انظر شرح المادة ٦٠٤) .

١٧ - معاهد الوفاء بالأجرة :

يلتزم المستأجر أن يقوم بوفاء الأجرة فى المواعيد المتفق عليها . وغالباً ما يتضمن العقد تحديد مواعيد الوفاء بالأجرة .

(١) . المطارص ٥٣٤ - خيس خضر ص ٢٦٣ .

فإذا اتفق على تعجيل الأجرة تعين الوفاء بها قبل بدء الانتفاع بالعين، وللمؤجر حبس العين المؤجرة حتى يستوفى الأجرة، وإذا اتفق على سداد الأجرة دفعة واحدة في ميعاد معين أو على أقساط تعين الالتزام بمواعيد الوفاء .

وإذا لحق ميعاد الوفاء ثمة غرض ، يجب تفسيره في مصلحة المستأجر، لأن الشك يفسر لمصلحة المدين (م ١٥١ مدني)^(١) ، فإذا ذكر في العقد أن الأجرة تستحق في شهر أبريل دون تحديد يوم معين منه، كان ميعاد الاستحقاق هو آخر يوم في الشهر.

وإذا اتفق على ميعاد الوفاء بالأجرة في العقد ، فإنه يجوز تعديل هذا الاتفاق صراحة أو ضمناً. والتعديل الضمني يستفاد من ظروف الحال، كما لو اتفق على سداد الأجرة على أقساط شهرية ثم قبل المؤجر الأجرة من المستأجر بصفة متكررة وغير متقطعة في غير الأجل المنصوص عليها بالعقد .

أما إذا لم يتفق على ميعاد دفع الأجرة، يجب وفاؤها في المراحل التي يعينها عرف الجهة .

وقد جرى العرف في مصر على أن أجرة المأوى تدفع في أول كل شهر أي مقدماً قبل بدء الانتفاع وأن أجرة الأراضي الزراعية تدفع على قسطين أحدهما في مايو أو يونيو والثاني في أكتوبر أي في ميعاد جنى كل من المحصولين الشتوي أو الصيفي .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

« متى أقام الحكم المطعون فيه قضاؤه على وجود عرف يقضي بأن يكون تاريخ استحقاق الأجرة سابقاً على تاريخ انتهاء الإيجار دون أن تثبت المحكمة من قيام ذلك العرف أو تبين مصدره وذلك على الرغم من تمسك الداعين بوجوده

عرف تقضى باستحقاق الأجرة عند انتهاء الإيجار وبعد جمع المحصول فإن الحكم المطعون فيه يكون معيباً بما يوجب نقضه .

(طعن رقم ٢٤٤ لسنة ٣٢ ق - جلسة ١٩٩٦/٤/٢١)

وإذا لم يوجد عرف في ميعاد دفع الأجرة، طبقت القواعد العامة ، وهي تقضى بأن الأجرة لا تدفع إلا عند استيفاء المنفعة أى عند انتهاء كل مدة من مدد دفع الأجرة ، لأن الأجرة مقابل المنفعة .

وفي هذا تقول مذكرة المشروع التمهيدي : «... وإن لم يوجد عرف فتطبق المبادئ العامة وهي تقضى بأن الأجرة لا تدفع إلا عند استيفاء المنفعة» (١).

ولقد قضت محكمة النقض بأن :

«وإن كانت المادة ٣٨٠ من القانون المدني الملغى تنص على أنه "يستحق أجرة كل مدة من مدد الانتفاع عند انقضائها ما لم يوجد شرط بخلاف ذلك" إلا أن المشرع لم يقصد بإيراد هذا النص إلا أن يكون دفع الأجرة مؤخرًا لا مقدماً إذا لم يوجد اتفاق على مواعيد دفع الأجرة ولم يوجد عرف في شأن تعيبتها بل إن ما جاء بهذا النص لا يعمد أن يكون تطبيقاً للقاعدة التي تقضى بأن الأجرة تقابل الانتفاع وهو حكم خاص بعقد الإيجار. ولولا لكانت الأجرة واجبة الدفع بمجرد إبرام العقد طبقاً لما تقضى به القواعد العامة وبالتالي فإن نص المادة ٣٨٠ المشار إليه لم يتضمن قرينة على تحديد تاريخ استحقاق الأجرة بل تضمن قاعدة موضوعية على النحو السابق تقييده» .

(طعن رقم ٢٤٤ لسنة ٣٢ ق - جلسة ١٩٩٦/٤/٢١)

وإذا حل يوم دفع الأجرة، فللمستأجر أن يدفعها في أية ساعة من هذا اليوم. واليوم يبدأ من أول الساعة الواحدة صباحاً وينتهي إلى آخر الساعة الثانية عشرة مساءً. ولا يجوز للمؤجر اتخاذ إجراءات ضد المستأجر لتأخره عن الدفع إلا في اليوم التالي ليوم الحلول^(١).

١٨ - الاتفاق على أن تحمل باقى الأقساط عند التأخير فى أداها:

إذا اتفق المتعاقدان على سداد الأجرة على أقساط وأنه في حالة التأخير في أداء قسط من الأجرة كله أو بعضه عن موعده تحمل باقى الأقساط عن المدة كلها بدون حاجة إلى تنبيه أو إنذار. فإن هذا الاتفاق - وفقاً للراجع - يعتبر شرطاً جزائياً إذا لا يوجد ما يحتم قانوناً أن يتضمن الشرط الجزائى دفع مبلغ من النقود بل يصح أن يشتمل على أى جزاء آخر يتحملة المدين. ومن ثم يجب تطبيقاً للقواعد العامة (م ٢٢٤ مدنى) إخضاعه لتقدير القاضى الذى يحق له، على حسب مدى الضرر الذى يتبين له حصوله للدائن، أن يهمل الشرط أو أن يعمل به في نطاق محدد يبينه^(٢).

(١) السهوى ص ٦٢٣ .

(٢) السهوى ص ٦٢٠ هامش (١) - عبد الباقي ص ٣٧١ هامش (٢) - شنب ص ٣٣٧ وما بعدها، فير أن الدكتور شنب يذهب إلى أن الاتفاق لا يتضمن معنى التعويض، ولذلك لا شرط لإعماله حصول ضرر للمؤجر من جراء التأخير، ولكن ذلك لا يمنع من خضوعه لتقدير القضاء الذى يكون له أن يعمل أو أن يهمل تبعاً لما يتبينه من مدى مسئولية المستأجر عن هذا التأخير .

وقارن مرقس ص ٤٥٠ إذ يذهب إلى أنه يجوز للمؤجر المطالبة بتطبيق هذا الاتفاق وإلزام المستأجر بدفع كل الأجرة فوراً، سواء منها ما استحق قبل التأخير أو ما كان يستحق بعد ذلك .

١٩- مكان الوفاء بالأجرة :

يجب الوفاء بالأجرة في المكان الذي يتفق عليه الطرفان في العقد. فإذا اتفق الطرفان على الوفاء بالأجرة في موطن المؤجر، فإن الوفاء يتم في المكان الذي كان يعتبر موطناً للمؤجر وقت إبرام العقد ولو غير الموطن بعد ذلك، ما لم يثبت أن الطرفين قصداً أن يكون الوفاء بكل قسط من الأجرة في المكان الذي يوجد فيه المؤجر وقت حلول القسط^(١).

وقد قضت محكمة النقض بأن :

«النص في عقد الإيجار على تحديد موطن لطرفيه واجب الاعتبار في كل إعلان بسريان العقد أو نفيه. وعدم براءة ذمة المستأجر إلا بالحصول على إيصال موقع من المؤجر. لا يفيد الاتفاق على الوفاء بالأجرة في غير موطن المدين» .

(طعن رقم ١٦١٦ لسنة ٦٠ ق - جلسة ١٩٩٠/١٢/٢٠)

فإذا لم يوجد اتفاق على مكان دفع الأجرة طبق العرف الجاري إن وجد .
وقد جرى العرف على أن أجرة المساكن تدفع فيها ولو لم تكن موطناً للمستأجر أو المؤجر^(٢).

وإذا لم يوجد اتفاق ولا عرف، وجب الوفاء بالأجرة في موطن المستأجر باعتباره مدينًا، أو في المكان الذي يوجد فيه مركز أعماله إذا تعلق الإيجار بهذه الأعمال، سواء كانت الأجرة نقوداً أو أشياء مثلية (م ٣٤٧/٢ مدني) .

(١) مرقس ص ٤٤٧ هامش (٩) - وقارن السنهوري ص ٦٢٨ فهو يرى أن يكون الوفاء في

موطن المؤجر وقت دفع الأجرة للموطن السابق عليه، وذلك على وجه مطلق .

(٢) مرقس ص ٤٤٧ - عهد الباقي ص ٣٧٧ هامش (٢) - شنب ص ٣٢٦، وإن كان

الدكتوران مرقس وعبد الباقي يقتصران هذا العرف على المدن الكبرى .

والمقصود بموطن المستأجر موطنه يوم الوفاء، ولو كان هذا الموطن غير الموطن الذى كان له وقت العقد، إذ يجب تفسير النص لمصلحة المدين ليتيسر قيامه بالتزامه، هذا إذا لم يتفق فى العقد على خلاف ذلك (١).

أما إذا كانت الأجرة أشياء قيمة، كما إذا كانت الأجرة هى الانتفاع بعقار، فإن الوفاء بها يكون فى المكان الذى وجدت فيه هذه الأشياء وقت العقد (م ٣٤٧/ ٢ مدنى).

ومضى عين المكان الواجب دفع الأجرة فيه، لا يجوز للمستأجر دفعها فى غيره كخزانة المحكمة إلا إذا ثبت وجود مبرر ألجأه إلى ذلك ويكون الإيداع تحت مسئولية المستأجر.

ويخضع تقدير المبيع لتقدير قاضى الموضوع دون رقابة عليه من محكمة النقض.

والأجرة الواجبة الدفع فى موطن المستأجر تصبح واجبة الدفع فى موطن المؤجر إذا لم يف بها المستأجر فى الموعد المحدد وصدر حكم من القضاء بمنحه أجلاً للوفاء تطبيقاً للمادة ٣٤٦ / ٢ مدنى.

وقد قضت محكمة النقض بأن :

١- والوفاء بالدين الأصل فيه أن يكون فى محل المدين. عدم اشتراط الوفاء بالأجرة فى موطن المؤجر. تقاعس الأخير عن السعى إلى موطن المستأجر لاقتضاء الأجرة عند حلول الأجل. لا يترتب عليه فسخ العقد بموجب الشرط الفاسخ الصريح.

المادتان ٣٤٧ ، ٢/٥٨٦ مدنى

(طعن رقم ١٦١٦ لسنة ٦٠ ق - جلسة ١٩٩٠/١٢/٢٠)

(١) محمد كامل مرسى ص ٢٠٦ - محمد لبيب شنب ص ٣٢٦.

٢- " وحيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك أنه لما كان مؤدى نص المادتين ٣٤٧ ، ٢/٥٨٦ من القانون المدنى - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أنه يجب على المؤجر متى حل موعد استحقاق الأجرة أن يسعى إلى موطن المستأجر يستأديها منه ، ما لم يرد اتفاق أو عرف يقضى بغير ذلك ، فإن لم يتحقق هذا السعى من جانب المؤجر لطلب الأجرة ، وتمسك المستأجر بأن يكون الوفاء بالأجرة فى موطنه ولم يحمل دينه إلى المؤجر فلا يعتبر المستأجر مخلاً بالتزامه بالوفاء بالأجرة - رغم بقاءه مدينا بها - وكانت قوانين إيجار الأماكن قد خلت من نص يفيد الخروج عن هذا الأصل ، وكان الطاعن قد تمسك أمام محكمة الموضوع بأن المطعون ضدها دأبت على رفض استلام الأجرة منه لإخلائه بادعاء تخلفه عن الوفاء بها وفوجئ برفعها للدعوى المطعون فى حكمها فبادر بعرض الأجرة المطالب بها وملحقاتها على المطعون ضدها فرفضت استلامها ، وإذ أغفل الحكم المطعون فيه هذا الدفاع الجوهرى إيراداً ورداً واعتبر الطاعن متخلفاً عن الوفاء بالأجرة رغم خلو الأوراق مما يفيد سعى المطعون ضدها إلى موطن المستأجر لطلبها أو وجود اتفاق يعفيها من ذلك مما يعيبه بالقصور فى التسبب وبوجوب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن " .

مادة (٥٨٧)

الوفاء بقسط من الأجرة قربة على الوفاء بالأقساط السابقة على هذا القسط حتى يقوم الدليل على عكس ذلك .

الشروط

٢٠- إثبات الوفاء بالأجرة :

يقع عبء إثبات الوفاء بالأجرة على المستأجر عملاً بالمادة الأولى من قانون الإثبات التي تجرى على أن: «على الدائن إثبات الالتزام وعلى المدين إثبات التخلص منه» .

وقد قضت محكمة النقض بتاريخ ١٩٧٩/٢/٢٨ في الطعن رقم ٩٩١ لسنة ٤٨ ق بأن :

«المقرر أن المستأجر هو المكلف بتقديم الدليل على سداؤه كامل الأجرة المستحقة في ذمته، ولا يسوغ قلب عبء الإثبات» .

شير أن المقرر أن قواعد الإثبات مما لا يتعلق بالنظام العام، ويجب على كل ذي مصلحة التمسك بها .

وإثبات الوفاء بالأجرة يخضع للقواعد العامة في الإثبات.

وقد نصت المادة ٦٠ من قانون الإثبات (معدلة بالقانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٩٢) على أنه: «في غير المواد التجارية إذا كان التصرف القانوني تزيد قيمته على مائة جنيه أو كان غير محدد القيمة ، فلا يجوز شهادة الشهود في إثبات وجوده أو انقضائه ما لم يوجد اتفاق أو نص يقضى بغير ذلك وتكون العبرة في الوفاء إذا كان جزئياً بقيمة الالتزام الأصلي» .

وعلى ذلك إذا كانت الأجرة تدفع مرة واحدة أو كانت تدفع على أقساط

وكانت قيمة كل قسط أكثر من مائة جنيه فإنه يجب إثبات الوفاء بالكتابة أو ما يقوم مقامها من إقرار وعين .

وإذا ادعى المستأجر أنه دفع جزءاً من القسط لا يزيد على مائة جنيه لم يجوز له إثبات ذلك بالبينة أو القرائن إلا إذا كان القسط نفسه لا يزيد على هذه القيمة .
وإذا أقر المستأجر بوجود عقد الإيجار وبأنه دفع الأجرة لم تجز تهمته هذا الإقرار عليه .

٢١- تمجيل أجرة مدة تزيد على ثلاث سنوات :

إذا عجل المستأجر أجرة مدة تزيد على ثلاث سنوات ، وحصل على مخالصة من المزرع ، وجب تسجيل هذه المخالصة ، وإلا ترتب على عدم تسجيلها ألا تكون نافذة في حق الغير فيما زاد على أجرة ثلاث سنوات عملاً بالمادة ١١ من قانون الشهر العقاري التي تهمي على أن : « يجب تسجيل الإيجارات والسندات التي ترد على منفعة العقار إذا زادت مدتها على تسع سنوات والمخالصات والحوالات بأكثر من أجرة ثلاث سنوات مقدماً ، وكذلك الأحكام النهائية المثبتة لشيء من ذلك .

ويرتب على عدم تسجيلها أنها لا تكون نافذة في حق الغير فيما زاد على مدة تسع سنوات بالنسبة إلى الإيجارات والسندات وفيما زاد على أجرة ثلاث سنوات بالنسبة إلى المخالصات والحوالات » .

فإذا سجلت المخالصة كان للمستأجر أن يحتج بها على كل من يكسب حقاً عينياً على العين المزرعة ويشهر حقه بعد تسجيل المخالصة ، كالمشتري والدائن المرتهن ، أما إذا لم تسجل المخالصة أو سجلت بعد شهر الغير لحقه فيكون للغير عدم اعتماد ما دفع زائداً على أجرة ثلاث سنوات ^(١) .

وقد قضت محكمة النقض بتاريخ ١٩٧٧/٢/٩ فى الطعن
رقم ٤٤١ لسنة ٤٢ ق بأن :

«إذا كانت الغيرية فى التسجيل يقصد بها إعمال جزاء عدم سريان التصرف
فى حق من يعتبر غيراً فى نطاقه، وكان قانون تنظيم الشهر العقارى رقم ١١٤ سنة
١٩٤٦ أورد نصراً تنظم هذا الجزاء، وكان المقصود بالغير فى التسجيل كل من
يثبت له على العقار حق عيى مصدره تصرف قانونى يخضع للشهر وأن يقوم من
آل إليه فعلاً بشهره ... إلخ» .

٢٢- الوفاء بقسط من الأجرة قرينة على الوفاء بالانقضاء
السابقة :

جعل النص من الوفاء بقسط من الأجرة قرينة على الوفاء بالانقضاء
السابقة، لأن المعتاد أن المؤجر لا يقبل أن يقبض أجرة شهر معين إلا إذا قبض أجرة
الشهر الذى يسبقه .

وبذلك لا يطلب من المستأجر الاحتفاظ بإيصالات دفع الأجرة مدة خمس
سنوات وهى المدة التى تسقط فيها الأجرة بالتقادم ، ويكفيه أن يحتفظ بالإيصال
الآخر (١) .

(١) مجموعة الأعمال التحضيرية ج٢ ص ٥٤٣ - وقد خلا التقنين المدني القديم من نص
مماثل ولكن جرى القضاء فى ظله على الأخذ بمضمون هذه القرينة باعتبارها قرينة
قضائية ، وكانت تكفى بها فى الحالات التى كان يجوز الإثبات فيها بالبينة . وهنا
بخلاف ما إذا اعتبرت المخالصة بالقسط اللاحق مبدءاً ثبوت بالكتابة ، ففى هذه الحالة
كان يكفى تعزيز مبدء الثبوت بالكتابة بالبينة أو بالقرائن لإثبات الوفاء بالقسط السابق
ولو زاد على عشرة جنهات .

غير أن هذه القرينة ليست قاطعة وإنما قرينة بسيطة ، يجوز للمؤجر إثبات عكسها بكافة طرق الإثبات القانونية بما فيها البيئة والقرائن لأن القواعد العامة تقضى بأن إثبات عكس القرائن القانونية يكون بكافة الطرق .
فللمؤجر أن يثبت أنه رغم أن المستأجر أوفى بالتسقط الأخير إلا أنه لم يوف بالأنساق السابقة عليه^(١) .

٢٣- تقادم دين الأجرة :

تنص المادة ١/٣٧٥ مدنى على أن : « يتقادم بخمس سنوات كل حق دورى متجدد ولو أقر به المدين ، كأجرة المياني والأراضى الزراعية ومقابل الحكر، وكالفوائد والإيرادات المترتبة والمهايا والأجور والمعاشات » .

« وإذا قالت المحكمة فى حكمها "إن اعتراف أحد طرفى الخصوم باستلامه أجرة شهر معين هو اعتراف ضمنى بسداد أجور المدة السابقة على هذا الشهر" فقولها هذا لا يقصد منه إلا أن هذا الاعتراف هو مبدأ ثبوت بالكتابة يقرب معه احتمال تسديد الأجرة عن المدة الماضية. فإن هى ذكرت فى ذات الحكم ظروفًا تعزز هذا الاحتمال وتسيغ لها اعتبار قيام الدليل كاملاً على واقعة التسديد عن المدة الماضية كان حكمها صحيحاً لاجيب فيه » .
(طعن رقم ٥٥ لسنة ٤ ق - جلسة ١٩٣٥/٤/٢٥) .

١ - مرقى ص ٤٤٨ - عبد الهالى ص ٣٧٣ - منصور مصطفى منصور ص ٥٣٩ - عبد النعم الصدة فى الإثبات فى المواد المدنية ص ٣٠٣ - أحمد نشأت فى رسالة الإثبات ج ٢ ص ٤٠٩ ، غير أنه يستدرك قائل ص ٤١١ بأنه «إذا كانت قيمة قسط الأجرة الذى وفى تزيد على عشرين جنبها "مائة جنبه الآن" وثبت أداءه بإحصال مكتوب لا يمكن للمؤجر أن ينفى قرينة أداء الأنساق السابقة بالشهود والقرائن » .

وقارن السنهورى ص ٦٣٤ وما بعدها إذ يرى أن إثبات عدم الوفاء بالتسقط السابق للقسط الأخير يخضع للقواعد العامة ، فلا تقبل فيه البيئة والقرائن، إلا إذا كانت قيمته لا تتجاوز مائة جنبه، ذلك أنه من الواجب على المؤجر أن يحتاط فلا يعطى المستأجر مخالصة بأجرة شهر لاحق إلا إذا حصل منه على دليل كتابى بعدم وقائه بالتسقط السابق.

ودين الأجرة من الدين الدورية المتجددة، ومن ثم يسقط بمضى خمس سنوات من وقت استحقاقه ولو تجدد بالإيجار، فإذا كانت الأجرة توفى على أقساط فتحسب المدة بالنسبة إلى كل قسط على حدة، فيجب لسقوطه بالتقادم أن تقضى خمس سنوات من تاريخ استحقاقه .

ولا يخضع للتقادم الخمسى من حقوق المؤجر سوى حقه فى استيفاء الأجرة ، أما الحقوق التى تثبت للمستأجر على أساس آخر كالتعويض فلا تسقط إلا بالتقادم الطويل بمضى خمس عشرة سنة طبقاً للقواعد العامة^(١) .

ولكن إذا استبدل بدين الأجرة دين جديد وكانت نية التجديد واضحة، فإن الدين الجديد لا يعتبر دين أجرة وبالتالي لا يخضع للتقادم الخمسى . ولا يعتبر استبدالاً لدين الأجرة أن يحرر المستأجر سنداً به أو أن يتفق فى عقد الإيجار على أن يستبقى المستأجر جزءاً من الأجرة ليدفع منه الأموال الأميرية على العين المؤجرة^(٢) .

أما إذا كانت العلاقة الإيجارية بالمزارعة ، فإنه من التجوز أن يسمى المقابل الذى يتقاضاه المؤجر أجرة، وإنما يثبت للمؤجر ملكية حصته شائعة فى المحصول بمجرد ظهوره، ويكون للمؤجر عليها حق مباشر هو حق الملكية الشائعة فإذا أخذ المزارع حصة المؤجر كان مفتصباً لها ويكون للمؤجر استرداد حصته لا بدعى استرداد مادفع دون وجه حق وهى تسقط بثلاث سنوات من وقت علم الدافع بأنه دفع أكثر مما يجب ، بل بدعى الاسترداد التى تثبت لكل مالك فى استرداد ملكه من يد الغير، وهى لا تسقط إلا بمضى خمس عشرة سنة من وقت أخذ الحصة^(٣) .

(١) راجع مؤلفنا أحكام الإيجار فى قانون الإصلاح الزراعى ١٩٩٣ ص ٩٠ .

(٢) عبد الهالى ص ٣٧٣ وما بعدها - شنب ص ٣٢٨ .

(٣) راجع مؤلفنا أحكام الإيجار فى قانون الإصلاح الزراعى ص ٩٠ وما بعدها .

والمقرر أن أحكام التقادم مما لا يتعلق بالنظام العام، ويجب لإعمالها التمسك بالتقادم ويسقط الحق في التمسك به بالتزول عنه صراحة أو ضمناً^(١).

٢٤ - إسقاط الأجرة وإنقاصها :

أوردنا في أماكن متفرقة من الكتاب الأحوال التي تسقط فيها الأجرة أو التي تنقص فيها ، واستيفاء للبحث نعرضها هنا في عجالة .

فالمستأجر يلتزم بوفاء الأجرة في مقابل الانتفاع بالعين المؤجرة، فإذا استحال عليه هذا الانتفاع لسبب لا يد له فيه، كالقوة القاهرة أو خطأ المؤجر أو خطأ الغير سقط عنه الالتزام بالأجرة .

فالمؤجر هو الذي يتحمل تبعه هلاك منفعة العين المؤجرة، وذلك سواء كان هلاك المنفعة قد صحبه هلاك العين نفسها أم كانت العين ظلت كما هي، ويتحمل المؤجر هذه التبعة سواء حصلت الاستحالة قبل التسليم أم حصلت بعده ولكن قبل انقضاء الإيجار، وذلك لأن الإيجار من العقود المستمرة فلا ترتبط فيه التبعة بالتسليم كما في البيع .

وقد تكون الاستحالة في الانتفاع غير شاملة للعين المؤجرة كلها وإنما تشمل جزء منها فقط، وفي هذه الحالة لا تسقط الأجرة كلها عن المستأجر، وإنما يجوز له طلب إنقاص الأجرة فقط بقدر النقص في المنفعة.

غير أنه إذا كان النقص في المنفعة جسيماً بحيث يفوت على المستأجر الغرض المقصود من الإيجار ، جاز له طلب فسخ العقد^(٢) .

(١) محمد عبد اللطيف التقادم المكسب والمسقط طبعة ثانية سنة ١٩٦٦ ص ٤٨ وما بعدها

- نقض طعن رقم ٢٤ لسنة ١٤ ق جلسة ١٩٤٥/١/١١ - طعن رقم ١٨٩ لسنة ٣٧

ق جلسة ١٩٧٢/٢/١٥ .

(٢) محمد لبيب شنب ص ٣٢٩ .

وقد طبق الشارع هذه الأحكام على إيجار الأراضي الزراعية في المادتين ٦١٥، ٦١٦ مدني كما سنرى .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

- «الأجرة مقابل انتفاع المستأجر بالعين المؤجرة الانتفاع المتفق عليه في العقد فإذا نقص هذا الانتفاع بفعل المؤجر فإن الأجرة تنقص بقدر ما نقص منه وقت حصول هذا النقص ومن ثم كان من حق المستأجر عند تعرض المؤجر له في انتفاعه بالعين المؤجرة بما يخل بهذا الانتفاع، أن يطلب بدلاً من الفسخ والتفويض العيني إنقاص الأجرة بنسبة ما اختل من انتفاعه كما أن له أيًا كان ما اختاره من هذه الجزاءات أن يطلب معه تعويضه عن جميع الأضرار التي أصابته بسبب إخلال المؤجر بالتزامه».

- «طلب إنقاص الأجرة يعتبر مطلوباً ضمناً في طلب إسقاط الأجرة بتامها لأنه يتدرج في عموم هذا الطلب» .

(طعن رقم ٣٥٠ لسنة ٣٠ ق - جلسة ١٩٦٥/١١/١١)

٢ - «الأجرة مقابل الانتفاع بالعين المؤجرة فإذا تعرض المؤجر للمستأجر وحال بذلك دون انتفاعه بهذه العين حق للمستأجر أن يحبس عنه الأجرة عن مدة التعرض» .

(طعن رقم ٢١١ لسنة ٣٤ ق - جلسة ١٩٦٧/١٠/٢٦)

٢٥ - جزاء الإخلال بالالتزام بالوفاء بالأجرة :

إذا تخلف المستأجر عن الوفاء بالأجرة المستحقة عليه أو بقسط منها في ميعاد استحقاقها، ولم يكن امتناعه عن الوفاء مشروعاً، فإنه يعتبر مشغلاً بالالتزام بالوفاء بالأجرة وتتحقق مسئوليته:

والقواعد العامة هي التي تحكم مسئولية المستأجر، فيكون للمؤجر إما طلب التنفيذ العيني أو فسخ الإيجار، مع حقه في التعويض في الحالتين إن كان له مقتضى. ونعرض لذلك تفصيلاً فيما يأتي :

٢٦ - أولاً : التنفيذ العميني :

للمؤجر طلب إجبار المستأجر على الوفاء بقيمة الأجرة أو القسط المستحق له، وذلك برفع دعوى إلى القضاء بطلب إلزامه به وإذا توافرت شروط استصدار أمر الأداء تعين على المؤجر سلوك هذا الطريق وإلا قضى بعدم قبول دعواه لرفعها بغير الطريق القانوني . وله بعد القضاء بالأجرة المستحقة، استيفاء حقه عن طريق توقيع الحجز التنفيذي على أموال المستأجر واتخاذ إجراءات البيع .

كما أن له هذا الحق ولو لم يحصل على حكم بالأجرة إذا كان الإيجار ثابتاً بسند رسمي .

ويحق للمؤجر قبل الحصول على حكم بدين الأجرة توقيع الحجز التحفظي على المنقولات والمحصولات الموجودة بالمعين .

وإذا لجأ المؤجر إلى طريق التنفيذ العميني، وحصل على حكم بالأجرة المستحقة، فليس له أن يرجع بعد ذلك ويطلب فسخ الإيجار للأجرة نفسها التي حصل على حكم بها، لأن استصدار هذا الحكم يعد نزولاً منه عن طلب الفسخ، بصدد هذه الأجرة، ولكن هذا لا يمنع من طلب الفسخ عن أجرة لاحقة^(١) .
أما قبل صدور الحكم بالأجرة فإنه يجوز للمؤجر أن يطلب الأجرة والفسخ معاً كما سنرى .

٢٧ - ثانياً : فسخ الإيجار :

يجوز للمؤجر طلب فسخ عقد الإيجار لتقصير المستأجر في الوفاء بالأجرة، ولا يوجد ثمة مانع من أن يطلب الوفاء بالأجرة المتأخرة وفسخ الإيجار، لأن

(١) الاستهري ص ٦٣٩ وهامش (٥) - مرقس ص ٤٥٠ - عبد الهادي ص ٣٨٣ هامش

فسخ الإيجار ينهيه فقط بالنسبة إلى المستقبل، أما بالنسبة للماضي فيظل صحيحاً . ومن ثم لاتعتبر مطالبة المؤجر بالأجرة المتأخرة نزولاً عن الفسخ (١) .

ويجب للقضاء بالإخلاء ثبوت تقصير المستأجر في الوفاء بالأجرة فليس كل تأخير في الوفاء تقصيراً ، فقد يكون التأخير سائغاً إذا وجد من الظروف ما يبرر ذلك . مثل وجود نزاع جدى بشأن استحقاق كل الأجرة ، أو بعضها بسبب عدم انتفاع المستأجر بالعين انتفاعاً كاملاً ، أو إذا كان النزاع مرده إلى الترميمات التى أجراها المستأجر فى العين وإلى طلبه خصم قيمتها من الأجرة استناداً إلى حكم المادة ٢/٥٦٨ مدنى أو وجود دعوى بالأجرة لم يفصل فيها بعد (٢) .

(١) السنهورى ص ٦٣٩ - عبد الباقي ٣٨٣ - مرقس ص ٤٥٠ .

(٢) عبد الفتاح - الباقي ص ٣٨٣ وهامش (٢) - وقد قضت محكمة النقض بأن : «... ولما كان دفاع الطاعنة بأن المطعون عليه لم يوف بجميع البالغ المستحقة فى ذمته من أجرة وفوائد ومصاريف هو دفاع يخالطه واقع ، وكانت الطاعنة لم تقدم ما يثبت أنها تمسكت به لدى محكمة الموضوع وليس فى الحكم المطعون فيه ما يفيد ذلك ، ومن ثم يكون ماتضمنه وجه النعى سبباً جديداً لايحوز التحدى به لأول مرة أمام محكمة النقض » .

(ملن رقم ٤٦٣ لسنة ٤٥ ق جنة ١٩٧٩/١/٦)

ويخضع طلب الفسخ لتقدير القاضى، فله أن يمنح المستأجر أجلا للوفاء إذا اقتضت الظروف ذلك، وله أن يرفض الفسخ إذا كان مالم يوف به المستأجر قليل الأهمية بالنسبة إلى الالتزام فى جملته (م ٢/١٥٧ مدنى)، ويميل القضاء إلى عدم القضاء بالفسخ إذا ما أوفى المؤجر بالأجرة المستحقة وفوائدها قبل الحكم النهائى .

وليس للفسخ أثر رجعى ، وإنما يعتبر العقد مفسوخا من وقت الحكم النهائى بفسخه .

وفي هذا قضت محكمة النقض بأن :

« فسخ العقد . أثره . إعادة المتعاقدين إلى الحالة التى كانوا عليها قبل التعاقد . م ١٦٠ مدنى . الاستثناء . العقود الزمنية كالإيجار علة ذلك . اعتبار عقد الإيجار مفسوخا من وقت الحكم البات بفسخه ... إلخ » .

(طعن رقم ١٦٣٨ لسنة ٦٩ ق جلسة ٢٢/٦/٢٠٠٠)

(طعن رقم ٢١٢ لسنة ٦٤ ق جلسة ٤/٦/١٩٩٨)

٢٨- تضمن طلب الإخلاء لطلب الفسخ :

يعتبر طلب الإخلاء متضمناً لطلب الفسخ للتلازم بينهما .

وفى هذا قضت محكمة النقض بأن :

«إذا اعتبر الحكم المطعون فيه أن الفسخ مطلوب ضمناً في طلب الإخلاء فإنه لا يكون قد خالف القانون للتلازم بين طلب الإخلاء والفسخ المؤسس على إخلال المستأجر بالتزامه بالوفاء بالأجرة» .

(طعن رقم ٢٩١ لسنة ٢٨ ق - جلسة ١٩٦٣/٦/٢٠)

٢٩- الاتفاق على الشرط الفاسخ الصريح :

إذا اتفق المتعاقدان في عقد الإيجار على أن العقد يصبح منسوخاً من تلقاء نفسه دون حاجة إلى حكم قضائي إذا تأخر المستأجر في الوفاء بالأجرة أو أحد أقساطها، فهذا الاتفاق يقع صحيحاً (م ٥٨ مدني)، ويسلب القاضي سلطته التقديرية في الفسخ وتنحصر سلطته في التحقق من حصول التأخير في الوفاء بالأجرة أو أحد أقساطها .

ويكون حكم القاضي بالفسخ مقررًا للفسخ وليس منشئاً له، إذ أن الفسخ يقع عندئذ بمجرد التأخير في الوفاء .

ولا يؤثر في مدلول هذا الشرط وأثره القانوني جعل التمسك به من حق المؤجر وحده، لأنه في الواقع موضوع لمصلحته دون المستأجر .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

١ - «يجرى قضاء هذه المحكمة على أن الاتفاق على أن يكون العقد منسوخاً من تلقاء نفسه دون حاجة إلى تنبيه أو حكم من القضاء عند عدم الوفاء بالتزامات الناشئة عنه يترتب عليه الفسخ حتماً بمجرد تحقق الشرط، دون حاجة لرفع دعوى بالفسخ. وإذا كان عقد الإيجار الأصلي قد تضمن في

ينده السادس أنه «إذا تأخر المستأجر عن سداد أى قسط فى موعده، تستحق باقى الأقساط فوراً، ويصبح العقد مفسوخاً بقوة القانون وبدون حاجة إلى تنبيه أو إنذار، ويحق للمؤجر أن يتسلم العين المؤجرة دون حاجة إلى رفع دعوى بالفسخ» وكان الثابت أن المطعون ضد الأول المستأجر الأصل - لم يتم بتنفيذ التزامه بدفع الأجرة منذ وقع الحريق بالعين المؤجرة.. فإن الشرط المنصوص عليه فى البند السادس من العقد يكون قد تحقق، ويكون عقد الإيجار الأصل قد انفسخ دون حاجة إلى رفع دعوى بالفسخ، وبالتالي يكون الحكم المطعون فيه إذ قضى على الشركة الطاعنة - المؤجرة - للمطعون ضد الأول فى الدعوى الأصلية بتمكينه من العين المؤجرة وقضى عليها للمطعون ضد الثانى - المستأجر من الباطن - بالتعويض فى الدعوى الفرعية - قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه .

(المطعون رقم ٦٠١، ٦١٣، ٦١٤ لسنة ٣٩ ق - جلسة ١٢ / ١٩٧٥/٣)

٢ - «لما كان عقد الإيجار ينص على فى بنده الرابع على أنه «إذا تأخر الطرف الثانى فى سداد الإيجار فى موعده يصبح هذا العقد مفسوخاً من تلقاء نفسه بغير حاجة إلى تنبيه أو إنذار أو اتخاذ إجراءات ويحق للطرف الأول رفع دعوى أمام القضاء المستعجل بفسخ عقد الإيجار وطرد المستأجر إذ تعتبر يده فى هذه الحالة يد غاصب» . فإنه يكون قد تضمن شرطاً فاسخاً صريحاً يسلب القاضى وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة كل سلطة تقديرية فى صدد الفسخ ولا يبقى له فى اعتبار الفسخ حاصلًا فعلاً إلا التحقق من حصول المخالفة التى بنى عليها .

(طعن رقم ٦٧٢ لسنة ٤٨ ق - جلسة ١٩٨٣/١/٢٧)

ويجوز للمؤجر في هذه الحالة - إذا توافر شرط الاستعجال - أن يطلب من القاضى المستعجل الحكم بإخلاء العين، ولايس الحكم الذى يصدره القاضى المستعجل موضوع الدعوى، فيحق للمستأجر اللجوء إلى قاضى الموضوع، فإذا قضى له بعدم الفسخ حق له الرجوع إلى العين .

وفى هذا قضت محكمة النقض بأن :

١ - «جرى قضاء هذه المحكمة على أن اختصاص القضاء المستعجل يقف عند اتخاذ إجراء وقضى ميناه ظاهر الأوراق ولايس أصل الحق وأنه لايجوز الاتفاق على إسباغ اختصاص كـه يتجلبه هذا الحد، ومن ثم فإن التجاء الطاعنة إلى القضاء المستعجل وحصولها منه على حكم موقوت بطرد المستأجر - المطعون عليه - لا يحول دون حقه فى الالتجاء إلى محكمة الموضوع للفصل فى أصل النزاع باعتبارها صاحبة الولاية العامة فى المنازعات المدنية والتجارية التى أولأها المشرع الاختصاص فى الأنزعة الناشئة عن تطبيق قانون إيجارالأماكن» .

(طعن رقم ١٤٣٤ لسنة ٤٧ ق - جلسة ١٩٧٨/١١/١٨)

وعدم تسك المؤجر بهذا الشرط سنة معينة بقبوله الإيجار بعد الميعاد ، لايفيد تنازله عن الشرط، ويجوز له التمسك به فى السنوات اللاحقة^(١) .

وفى هذا قضت محكمة النقض بأن :

«إذا كان مؤدى مأورده الحكم المطعون فيه هو أن عدم تسك المؤجرة باعتبار العقد مفسوخاً طبقاً للشرط الصريح الفاسخ فى سنة معينة لاينع من التمسك به فى سنة تالية، وأن قبولها الأجرة متأخرة عن موعد استحقاقها مرة عقب صدور

(١) السنهورى ص٦٤٦

قانون الامتداد ليس من شأنه أن يعد تنازلاً من جانبها عن التمسك بالشرط سالف الذكر إذا ما تأخر المستأجر في السداد بعد ذلك، فإن هذا من الحكم يعد استخلاصاً سائفاً يؤدي إلى ما انتهى إليه، ويكون النعى عليه بالفساد في الاستدلال في هذا الخصوص على غير أساس» .

(طعن رقم ٥٩٩ لسنة ٣٥ ق - جلسة ١٩٧٠/٣/٣)

غير أنه إذا تكرر قبول المؤجر الوفاء بعد الميعاد فإن ذلك يفيد إبرام اتفاق ضمنى بين المؤجر والمستأجر على إلغاء الشرط الفاسخ^(١) .

أما إذا اتفق الطرفان على أن يكون الإيجار مفسوخاً من تلقاء نفسه دون حاجة إلى حكم إذا تأخر المستأجر في سداد الأجرة أو قسط منها. فإن هذا الشرط يسلب القاضي سلطته التقديرية في الفسخ، ويتعين عليه القضاء به، إلا أنه يجب على المؤجر إخطار المستأجر ورفع الدعوى بالفسخ .

وإذا اتفق الطرفان على أن يكون الإيجار مفسوخاً من تلقاء نفسه إذا تأخر المستأجر في الوفاء بالأجرة أو بقسط منها، فإنهما في الغالب يكونان قد قصدا ترديد القاعدة العامة المتعلقة بالفسخ لعدم التنفيذ، فلا يفنى هذا الاتفاق عن الإخطار، ولا عن رفع دعوى الفسخ، ولا يسلب القاضي سلطته التقديرية في الفسخ^(٢) .

(١) الاستهري ص ٦٤٥ - عبد الباقي ص ٣٨٥ .

(٢) نقض طعن رقم ٣٣ لسنة ١٥ ق - جلسة ١٩٤٦/١/١٧ - طعن رقم ٨٢ لسنة ١٨ ق - جلسة ١٩٥٠/١/١٢ - طعن رقم ١٥٥ لسنة ١٨ ق - جلسة ١٩٥٠/٣/٢٣ - طعن رقم ٤٩١ لسنة ٣٧ ق - جلسة ١٩٧٣/١/٩ - طعن رقم ٦٥٤ لسنة ٤٥ ق - جلسة ١٩٧٨/٥/٢٥ .

مادة (٥٨٨)

يجب على كل من مستأجر منزلاً أو مخزناً أو حائزاً أو مكاناً مماثلاً لذلك أو أرضاً زراعية أن يضع فى العين المؤجرة أثاثاً أو بضائع أو محصولات أو مواشى أو أدوات تكون قيمتها كافية لضمان الأجرة عن سنتين، أو عن كل مدة الإيجار إذا قلت عن سنتين، هذا مالم تكن قد عجلت، ويعنى المستأجر من هذا الالتزام إذا تم الاتفاق على هذا الإبقاء أو إذا قدم المستأجر تأمينا آخر .

الشرح

٣- التزام المستأجر بوضع منقولات بالعين المؤجرة :
اعتبر المشرع أجرة المبنى والأرضى الزراعية من الحقوق المتأجرة بمقتضى المادة ١١٤٣ مدنى، وامتياز المؤجر هذا يقع على ما يوجد بالعين المؤجرة من منقول قابل للحجز ومن محصول زراعى، ولا يكون مجدياً إلا إذا وجدت بالعين المؤجرة منقولات يستطيع المؤجر أن يمارس امتيازها عليها. ولذلك أوجبت المادة على المستأجر أن يضع بالعين المؤجرة منقولات تكون قيمتها كافية لضمان الأجرة عن سنتين أو عن كل مدة الإيجار إذا قلت عن ذلك، هذا مالم تكن قد عجلت .

« متى كان الثابت من الحكم المطعون فيه أن الطاعن قعد عن سداد الإيجار المتأخر ، فإن الحكم بالإخلاء كان متعيناً سواء أقيم حل أساس من الشرط الفاسخ الضمنى أو الشرط الفاسخ الصريح ، ومن ثم فلا يهيب الحكم عدم إنصاحه عن أى من هذين الشرطين تضمنه عقد الإيجار مادام أن إعمال كل منهما يؤدى إلى النتيجة التى انتهى إليها الحكم » .

(طعن رقم ٢٩١ لسنة ٧٨ ق - جلسة ١٩٦٤/٦/٢٠) .

ويلتزم المستأجر بوضع المنقولات بالعين المؤجرة سواء كانت مكاناً مبنياً أو أرضاً زراعية، وقد ذكر النص أمثلة للأماكن المبنية بالمنزل والمخزن والحدائق، ويضاف إليها أى مكان مماثل كما يبين من عبارة النص، كالمكاتب والمصانع والعيادات .. إلخ .

وتعتبر العوامات والذهبيات من الأماكن الماثلة إذا أجرت للسكنى غير مفروشة .

أما إذا كانت العين المؤجرة لا تدخل ضمن هذه الأشياء كالمنازل، أو الأرض الفضاء فلا يلتزم المستأجر بوضع المنقولات بها .

ويوضع فى العين من المنقولات ما يتفق وطبيعتها والغرض المخصصة لإدارته، ففى المنزل توضع المفروشات والأمتعة المنزلية وفى الحدائق البضائع وفى المصنع الآلات والمعدات، وفى الأرض الزراعية المحصولات والآلات الزراعية والمواشى إلى غير ذلك .

وقد قضت محكمة النقض بتاريخ ١٩٣٣/٢/٢ فى الطعن رقم ٦٩ لسنة ٢ ق بأن :

«إن قصد الشارع من التأمينات المنصوص عليها بالمادة ٥١٠ مدنى هو كل ما يعول عليه الدائن من الضمانات الخاصة، اتفاقاً أو قانوناً، لاقتضاء حقه. فهى تشمل بلا ريب حق امتياز المؤجر على حاصلات الأرض المؤجرة، إذا القانون، من جهة، يلزم المستأجر بتوفيرها فى الأرض لتكون كصريح نص المادة ٣٨١ مدنى تأميناً، أو بتعبير أدق ضماناً للأجرة - كما أن المادة ٦٠١ مدنى من جهة أخرى تعد الأجرة ديناً ذا امتياز نشأته مقارنة لعقد الإيجار ولا حقه بالثمار والحاصلات الناتجة من الأرض المؤجرة » .

ويجوز للمستأجر إخراج منقولاته من العين ليستبدل بها غيرها^(١) ولا يعتد إلا بالمنقولات المادية القابلة للعجز والتي تتحمل بامتياز المؤجر، وهذا أمر يدهى على أساس أن وضع المنقولات بالعين المؤجرة لضمان الأجرة يعنى إمكان اللجوء إلى بيعها بعد العجز عليها عند عدم الوفاء بالأجرة. فلا يعتد بالأموال المنقولة المعنوية .

كما يشترط أن تكون هذه المنقولات ظاهرة فى العين حتى يمكن التثبيت من قيام المستأجر بتنفيذ التزامه بوضعها. فلا يعتد بالمجوهرات والأوراق المالية والنقد التى يحتفظ بها المستأجر فى خزائنه، لأن هذه الأشياء لا تعتبر أئانا أو بضائع أو محصلات أو مواشى أو أدوات مما يحدده نص المادة ٥٨٨، فضلا عن أن طبيعة الانتفاع المقصود من الإيجار لا تقتضى وضع هذه الأشياء.^(٢)

٣١- قيمة المنقولات التى توضع بالعين المؤجرة:

يشترط حتى يتحقق الغرض من إلزام المستأجر بوضع المنقولات بالعين المؤجرة، أن تكون قيمتها كافية لضمان الأجرة المستحقة للمؤجر عن مدة سنتين، أو عن كل مدة الإيجار إذا كانت تقل عن سنتين .

وإذا كان المستأجر قد دفع أجرة سنتين مقدما أو الأجرة عن مدة الإيجار كلها إذا كانت أقل من ذلك، فإنه لا يلزم بوضع المنقولات حتى إنقضاء هاتين السنتين، أو انقضاء مدة الإيجار وتحديدده، فإذا انقضت السنتان أو تجدد الإيجار التزم بوضع المنقولات التى تضمن الإيجار لمدة سنتين أو مدة الإيجار إن كانت أقل، إلا إذا دفع الأجرة مقدما^(٣).

(١) محمد كامل مرسى ص ٢١٥ .

(٢) مرقس ص ٤٥٥ - محمد لبيب شنب ص ٣٥٤ - محمد حسام لطفى ص ٢١٩ .

(٣) السنهوري ص ٦٥١ - مرقس ص ٤٥٤ وما بعدها - عبد الباقي ص ٣٧٦ - خميس

خضر ص ٢٦٤ وما بعدها - محمد حسام لطفى ص ٢١٩ - وقارن منصور

غير أنه لا يكفي لاعتبار المنقولات كافية لضمان الأجرة المذكورة أن تكون قيمتها مساوية لها ، إذ يجب أن يدخل في الاعتبار مدى ما ينقص من القيمة التأمينية لتلك المنقولات بسبب البيع في المزاد وبسبب احتمال انخفاض الأسعار وبسبب ما يحتمل أن يعثر بها من التلف .

وعند الخلاف بين المؤجر والمستأجر على كفاية المنقولات الموضوعة بالعين المؤجرة في الحدود التي يبتها القانون، فإن قاضي الموضوع هو الذي يقدر مدى كفايتها وله الاستعانة في ذلك بخبير.

وتعتبر البضائع وما مائلها التي توضع في العين المؤجرة ضمانا كافياً وإن كانت معدة للبيع، مادامت هذه البضائع متجددة^(١).

٣٢- هل يجب أن تكون المنقولات مملوكة للمستأجر ؟

الأصل وجوب أن تكون المنقولات التي يضعها المستأجر بالعين المؤجرة مملوكة له. ووجود المنقولات بالعين المؤجرة قرينة على ملكية المستأجر لها، ولكنها قرينة قابلة لإثبات العكس، فيستطيع المستأجر إثبات عدم ملكيته لها.

أما إذا كانت المنقولات الموجودة بالعين ليست ملكا للمستأجر، فإنها تبقى أيضا ضامنة للمؤجر، بشرط أن يكون المؤجر قد اعتقد بحسن نية أنها مملوكة له .

٣٣- إهفاء المستأجر من الالتزام بوضع المنقولات :

يعفى المستأجر من التزامه بوضع المنقولات بالعين المؤجرة في الحالات الآتية:
١ - إذا عجل المستأجر أجرة الستتين أو أجرة مدة الإيجار إن كانت أقل من ذلك، لأن المؤجر في هذه الحالة لا يكون له حق يحتاج إلى ضمان .

== مصطفى منصور ص ٥٤٤ - إذ ينهب إلى أن المستأجر إذا دفع أجرة ستين مقدما وانقضت منهما سنة ، وجب أن يضع منقولات تفي بضمان أجرة سنة حتي يكون لدى المؤجر ضمان للوفاء بأجرة ستين دائما .

على أن التزامه يتجدد إذا انتهت المدة التي عجلت أجزائها وبدأت مدة جديدة أو تجدد الإيجار على نحو ما سلف بيانه .

٢ - إذا قدم المستأجر كفالة شخصية أو عينية كالرهن كافية لضمان الأجرة سالفة الذكر، وذلك مالم يكن عدم وضع منقولات معينة في العين المؤجرة من شأنه الإضرار بهذه العين .

٣ - إذا اتفق المستأجر مع المؤجر على إعفائه من وضع المنقولات بالعين، لأن القاعدة المنصوص عليها بالمادة لا تتعلق بالنظام العام، وهذا واضح من عبارة "يعفى المستأجر من هذا الالتزام إذا تم الاتفاق على هذا الإعفاء" الواردة بعجز المادة.

وهذا الاتفاق قد يكون صريحا في عقد الإيجار أو في اتفاق لاحق، وقد يكون ضميا يستدل عليه من ظروف الحال، كما إذا أجزت شقة لتكون مكتبها لسمسار، لأن مهنته لا تحتاج مزاولتها إلى وضع منقولات كثيرة في العين. أو إذا أجزت العين مفروشة لأن المؤجر وقد وضع المنقولات اللازمة للسكنى لا يمكن أن يطلب من المستأجر أن يضع مثلها.

وقد جاء بذكر المشرع التمهيدى أنه:

« ... وقد يتم الاتفاق على الإعفاء من وضع منقولات في العين المؤجرة، ويستفاد هذا الاتفاق من الظروف كما لو كان الإيجار لشخص مهنته السمسرة،^(١)

ويعتبر في حكم الإعفاء الضمني اتباع العادة الجارية على عدم إلزام المستأجر بوضع منقولات بالعين المؤجرة كما هو الحال بالنسبة لصغار مستأجرى الأرض الزراعية في أكثر قرى الريف المصرى^(٢).

٣٤ - جاء الإخلال بالتزام المستأجر بوضع منقولات بالعين المؤجرة :

إذا أخل المستأجر بالتزامه بوضع منقولات بالعين المؤجرة، بأن لم يضع بها

(١) مجموعة الأعمال التحضيرية ج ٤ ص ٥٤٥.

(٢) السنهوري ص ٦٥٤ هامش (١) - هبد الباقي ص ٣٧٧ مرقس ص ٤٥٦ شنب ص

٣٥٥ وما بعدها - محمد حسام لطفى ص ٢٢٠

منقولات أصلا، أو وضع بها منقولات ولكنها لا تكفى لضمان الأجرة سالفة الذكر، ترتبت مسئولية المستأجر طبقا للقواعد العامة .

فيجوز للمؤجر طلب التنفيذ المعنى، بالالتجاء الى القضاء بطلب وضع منقولات بالعين المؤجرة تكفى لضمان الأجرة .

وفى هذا تقول مذكرة المشروع التمهيدى بأن :

«وإذا أخل المستأجر بالتزامه من وضع منقولات فى العين المؤجرة كان للمؤجر أن يلزمه بذلك أو يفسخ الإيجار طبقا للقواعد العامة»^(١).
وللمؤجر أن يسلك فى ذلك طريق التهديد المالى^(٢).

ويلاحظ أن الأجرة إذا كانت تدفع على أقساط -وهذا هو الغالب - فإنها تعتبر ديناً مؤجلاً، فيستطيع المؤجر مطالبة المستأجر بها جميعها لأن الأجل يسقط بعدم تقديم التأمينات أو بإضعافها عملاً بالمادة ٢٧٣ مدنى التى تجرى على أن :
يسقط حق المدين فى الأجل... (٢) إذا أضعف بفعله إلى حد كبير ما أعطى الدائن من تأمين خاص، ولو كان هذا التأمين قد أعطى بعقد لاحق أو بمقتضى القانون...».

وللمؤجر طلب الفسخ مع التعريض إن كان له مقتضى ، ويستطيع المستأجر توقي الحكم بالفسخ إذا وضع منقولات كافية فى العين المؤجرة قبل صدور الحكم النهائى بالفسخ .

(١) مجموعة الأعمال التحضيرية ج ٤ ص ٥٤٥

(٢) السنهوري ص ٦٥٦ - مرتضى ص ٤٥٦ - عبد الباقي ص ٣٧٧ - شب ص ٣٥٦ -
خيس خضر ص ٢٦٥ - الهداوى ص ٥٥٥ - وقارن محمد كامل مرسى ص ٢١٣
هامش (١) إذ يرى أن المؤجر لا يستطيع الحصول على حكم بإلزام المستأجر بوضع منقولات فى العين المؤجرة ، لأن مثل هذا الحكم لا يمكن تنفيذه، لأن اختيار المنقولات عمل شخصى للمستأجر والالتزام بعمل إذا استلزم عملاً شخصياً فلا يمكن أن يكون محلاً للإكراه .

مسادة (٥٨٩)

١ - يكون للمؤجر ضمانا لكل حق يثبت له بمقتضى عقد الإيجار، أن يحبس جميع المنقولات القابلة للحجز الموجودة فى العين المؤجرة مادامت مثقلة بامتياز المؤجر، ولو لم تكن مملوكة للمستأجر .

وللمؤجر الحق فى أن يانع فى نقلها فإذا نقلت رغم معارضته أو دون علمه، كان له الحق فى استردادها من الحائز لها ولو كان حسن النية، مع عدم الإخلال بما يكون لهذا الحائز من حقوق .

٢ - وليس للمؤجر أن يستعمل حقه فى الحبس أو الاسترداد إذا كان نقل هذه الأشياء أمرا اقتضته حرفة المستأجر أو المألوف من شئون الحياة، أو كانت المنقولات التى تركت فى العين المؤجرة أو التى تم استردادها تفى بضمان الأجرة وفاء تاما .

الشروح

نرى قبل تناول المادة بالشرح التصدى بإيجاز لحق امتياز المؤجر على المنقولات والمحصول الزراعى الموجود بالعين المؤجرة .
حق امتياز المؤجر على المنقولات والمحصول الزراعى الموجود بالعين المؤجرة:

النص القانونى :

٣٥ - المادة ١١٤٣ مدنى :

١ - «أجرة المأبى والأراضى الزراعية لستين أو لمدة الإيجار إن قلت عن ذلك،

وكل حق آخر للمؤجر يقتضى عقد الإيجار، يكون لها جميعا امتياز علم، ما يكون موجودا بالعين المؤجرة ومملوكا للمستأجر من منقول قابل للحجز. ومن محصول زراعى.

٢ - ويثبت الامتياز ولو كانت المنقولات مملوكة لزوجـة المستأجر أو كانت مملوكة للغير ولم يثبت أن المؤجر كان يعلم وقت وضعها فى العين المؤجرة بوجود حق للغير عليها، وذلك دون إخلال بالأحكام المتعلقة بالمنقولات المسروقة أو الضائعة.

٣ - ويقع الامتياز أيضا على المنقولات والمحصولات المملوكة للمستأجر من الباطن إذا كان المؤجر قد اشترط صراحة عدم الإيجار من الباطن. فإذا لم يشترط ذلك فلا يثبت الامتياز إلا للمبالغ التى تكون مستحقة للمستأجر الأصلى فى ذمة المستأجر من الباطن فى الوقت الذى ينذر فيه المؤجر.

٤ - وتستوفى هذه المبالغ المتأخرة من ثمن الأموال المثقلة بالامتياز بعد الحقوق المتقدمة الذكر، إلا ما كان من هذه الحقوق غير نافذ فى حق المؤجر باعتباره حائزا حسن النية.

٥ - وإذا تقلت الأموال المثقلة بالامتياز من العين المؤجرة على الرغم من معارضة المؤجر أو على غير علم منه ولم يبق فى العين أموال كافية لضمان الحقوق المتأخرة، بقى الامتياز قائما على الأموال التى تقلت دون أن يضـر ذلك بالحـق الذى كسبه الغير حسن النية على هذه الأموال، ويبقى الامتياز قائما ولو أضـر بحق الغير لمدة ثلاث سنوات من يوم نقلها إذا أوقع المؤجر عليها حـجزا استـحقاقيا فى الميعاد القانونى. ومع ذلك إذا بيعت هذه الأموال إلى مشتر حسن النية فى سوق عام، أو فى مزاد علنى أو بمن يتجر فى مثلها وجب على المؤجر أن يرد الثمن إلى هذا المشتري.

٣٦- أساس الامتياز فكرة الرهن الضمى :

يقرر النص لمؤجر العقار امتيازاً على المنقولات والمحصول الزراعى الذى يوجد بالعين المؤجرة استناداً إلى فكرة الرهن الضمنى، إذ تعتبر المنقولات الموجودة بالعين كأنها فى حيازة المؤجر، ويد المستأجر كيده فى ذلك .

وهذا الحق يخول المؤجر تقدم كثيرين غيره من دائنى المستأجر بما هو مستحق له بمقتضى عقد الإيجار فى الحدود المنصوص عليها من المنقولات الموجودة فى العين المؤجرة، كما يخوله حق تتبع هذه المنقولات فى أى يد تكون مالم يصطلم بحق شخص آخر حاز هذه المنقولات بحسن نية. (١)

٣٧- الحقوق التى يضمنها حق الامتياز:

يثبت حق الامتياز لمؤجر العقار، سواء كان من المبانى أو الأراضى الزراعية، وذلك بصريح النص.

غير أن غالبية الفقهاء تلحظ إلى أنه يجب عدم الوقوف عند حرفية النص وقصر الامتياز على ضمان أجرة المبانى والأراضى الزراعية، ليشمل الأراضى الفضاء التى تؤجر لإقامة الملاعب والمعارض المؤقتة والأسواق والموالد... الخ ، على أساس أن قصد الشارع الحقيقى هو أن يضمن الامتياز حقوق مؤجرى هذه الأراضى، فالمادة ١١٤٣ مستمدة من المادة ٦٠١ مدنى ملغى، وهذه كانت لاتقصر الضمان على أجرة المبانى والأراضى الزراعية، ولم يرد فى الأعمال التحضيرية ما يفيد عدول الشارع عن الاتجاه الذى كان يسير فيه التقنين القديم. (٢)

(١) سليمان مرقس ص ٤٥٧.

(٢) سليمان مرقس التأمينات المبنية طبعة ١٩٥٢ ص ٥٧٥ - السبهي الوسيط ج

١. طبعة ١٩٧٠ ص ٩٧٥ - وعكس ذلك الدكتور أحمد سلامة دروس فى —

ويستوى أن يكون المؤجر مالكا أو صاحب حق انتفاع، مستأجرا أصليا أو من الباطن. ولا يضمن الامتياز إيجار المنقولات كالعائمات والأكشاك والسيارات وغيرها .

وإذا كان حق المؤجر يتعلق بعقار ومنقول في وقت واحد ، كحالة إيجار المساكن المفروشة فإن الامتياز يقتصر على ضمان الجزء من الأجرة الذي يقابل إيجار المسكن خالياً غير مفروش، وما يقابل أجرة الفرش يكون ديناً عادياً. والحقائق التي يضمنها الامتياز بالنسبة لمؤجر العقار هي الأجرة لمدة سنتين أو لمدة الإيجار إن قلت عن ذلك. والمقصود بالسنتين السنتان الأخيرتان من الأجرة الباقية في ذمة المستأجر سواء كانتا السنتان السابقتان مباشرة على التوزيع أو غيرهما^(١).

كذلك يضمن الامتياز كل حقوق المؤجر التي تثبت له بمقتضى عقد الإيجار كحقه في مصروفات المطالبة بالإيجار، وحقه في التعويض عن تلف العين المؤجرة أو عن استعمال العين المؤجرة في غير ما أعدت له أو عن فسخ العقد. أما الدينون التي لا تنشأ عن عقد الإيجار، فلا يضمنها امتياز المؤجر ومثل ذلك التعويض الذي يستحقه المؤجر في مقابل انتفاع المستأجر بالعين المؤجرة مدة أطول من مدة العقد .

وقد قضت محكمة النقض بتاريخ ١٠/٥/١٩٧٩ في الطعن رقم ١٣٦٢ لسنة ٤٧ ق بأن :

— التأمينات المدنية مكتبة عين شمس ص ٤٣٥ ويستند في علم شمول الامتياز الأرض
الفضاء إلى اتفاق ذلك مع صريح النص وأنه لا يبحث عن قصد الشارع في حالة وضوح
النص وإلى أن الامتياز من القانون الضيق .

والنص في المادة ١١٤٣ من القانون المدني على أن "أجرة المأني والأراضي الزراعية لستين أو لمدة الإيجار إن قلت عن ذلك وكل حق آخر للمؤجر يقتضي عقد الإيجار يكون لها جميعاً امتياز على ما يكون موجوداً بالعين المؤجرة ومملوكاً للمستأجر من منقول قابل للحجز....". مفاده أن امتياز دين الأجرة على المنقولات الموجودة بالعين المؤجرة قاصر على أجرة ستين ، ولما كان دين الأجرة المستحقة للمطعون عليهم الخمسة الأول هو مبلغ ٥٥١٢ جنيهاً فقط، وكان الحكم المطعون فيه قد خصهم بكامل دين الأجرة المستحق لهم وقدره ٧٥٠٥ جنيهاً على سند من القول بأن دين الهيئة الطاعنة - الهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية طبقاً للفقرة الرابعة من المادة ١١٤٣ من القانون المدني لا ينفذ في حقهم، مع أن ذلك النص فيما فرضه من استبعاد حقوق الامتياز التي تتقدم امتياز المؤجر ومن بينها المبالغ المستحقة للخزانة العامة والتي اعتبر المشرع مستحقات الهيئة الطاعنة في مرتبتها بالمادة ١٢٤ من القانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤، لا يكون بالنسبة للأجرة على إطلاقها، وإذا يعنى الأجرة التي حددتها الفقرة الأولى من ذات المادة بستين فقط، ومن ثم فإن امتياز المؤجر باعتباره حسن النية - طبقاً للمادة ١١٣٣ مدني - لا يتقدم على امتياز الهيئة الطاعنة إلا في حدود ستين ، وإذا خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه .

٣٨ - مرتبة الامتياز :

مرتبة امتياز المؤجر هي السادسة بعد حقوق الامتياز الأخرى، المنصوص عليها في المواد السابقة على المادة ١١٤٤، إلا ما كان منها لا ينفذ في حق المؤجر لحسن نيته، كما إذا اشترى المستأجر آلة زراعة ولم يدفع ثمنها وأدخلها في الأرض المؤجرة دون أن يعلم المؤجر أن ثمنها لم يدفع^(١) .

فإذا لم يوجد أحد الديون المشار إليها، فإن المؤجر يتمتع بامتياز مطلق على الأموال التي يرد عليها الامتياز .

والديون التي تسبق في مرتبتها امتياز المؤجر هي : المصروفات القضائية، والمبالغ المستحقة للخزانة العامة، ومصروفات الحفظ والترميم، وحقوق الامتياز العامة، ومصروفات الزراعة والآلات الزراعية .

٣٩- محل الامتياز :

المنقولات التي يرد عليها حق الامتياز، هي ذات المنقولات التي يلتزم المستأجر بوضعها في العين المؤجرة بالتطبيق للمادة ٥٨٨ مدنى^(١)، وقد أوضحنا ذلك تفصيلاً عند شرح المادة المذكورة، فنحيل إليه في ذلك .

غير أن حق الامتياز يشير مسألتين بالنسبة لهذه المنقولات هما :

١ - إخراج المستأجر المنقولات محل الإمتياز من العين المؤجرة .

٢ - عدم ملكية المستأجر للمنقولات محل الامتياز .

ونعرض لهاتين المسألتين على النحو الآتى .

(١) وقد قضت محكمة النقض بأن :

«إن قصد الشارع من التأمينات المنصوص عليها بالمادة ٥١٠ مدنى هو كل مايعول عليه الدائن من الضمانات الخاصة ، اتفاقاً ، أو قانوناً، لاقتضاء حقه، فهى تشمل بلا ريب حق امتياز المؤجر على حاصلات الأرض المؤجرة ، إذ القانون، من جهة، يلزم المستأجر بتوليدها فى الأرض لتكون كصريح نص المادة ٣٨١ مدنى تأميناً، أو بتعبير أدق ضماناً للأجرة. كما أن المادة ٦٠١ مدنى من جهة أخرى تعد الأجرة ديناً إذا امتياز نشأته مقارنة لعقد الإيجار ولاحقه بالثمار والحاصلات الناجمة من الأرض المؤجرة» .

وطعن رقم ٦٩ لسنة ٢٢ - جلسة ١٩٣٣/٢/٢ .

٤٠ - أولاً : إخراج المستأجر المنقولات محل الامتياز من العين المؤجرة :

إذا أخرج المستأجر المنقولات المثقلة بحق الامتياز من العين المؤجرة على الرغم من معارضة المؤجر أو على غير علم منه، ولم تكن المنقولات الباقية بالعين كافية لضمان حقوق المؤجر، فإن الامتياز يبقى قائماً على الأموال التي أخرجت لضمان هذه الحقوق، بشرط ألا يضر الامتياز بالحق الذي يكون الغير حسن النية قد كسبه على هذه المنقولات ، كأن يكون الغير قد اشتراها دون أن يعلم بحق الامتياز الذي يثقلها .

أما إذا وقع المؤجر حجزاً استحقاقياً على هذه المنقولات في خلال ثلاثين يوماً من تاريخ نقلها، فإن الامتياز يبقى قائماً لمدة ثلاث سنوات من يوم نقلها ولو أضر بحقوق الغير حسن النية، أى تنتقل هذه المنقولات إلى الأخير مثقلة بحق الامتياز، لأن المنقولات التي أخرجت من العين المؤجرة بالرغم من معارضة المؤجر أو دون علم منه تعتبر في حكم المنقولات المسروقة، وهذا ما يسمى بسرقة الرهن ، ولا محل للتمسك بقاعدة «الحيازة في المنقول سند الملكية» في حالة المنقولات المسروقة (١).

ويستثنى من ذلك أن تكون هذه المنقولات قد بيعت إلى مشتر حسن النية في سوق عام أو في مزاد علني، أو بمن يتجر في مثلها، فإنه يجب على المؤجر أن يرد إليه العن الذي دفعه فيها قبل أن يتخلى له عنها (م ٩٧٧/٢) .

أما إذا لم يوقع المؤجر الحجز التحفظي الاستحقاقى على المنقولات المذكورة في الميعاد أو أوقعه بعد الميعاد، فإن ملكيتها تثبت للمشتري غير مثقلة بحق الامتياز .

(١) السنهوري ج٦ ص ٦٦٣ هامش (١) .

٤١ - ثانياً : عدم ملكية المستأجر للمنقولات محل الامتياز:

يثبت الامتياز للمؤجر ولو كانت المنقولات محل الامتياز غير مملوكة للمستأجر، بأن كانت مملوكة لزوجته، أو مملوكة للغير، أو مملوكة للمستأجر من الباطن. وذلك على التفصيل الآتى :

(أ) - ملكية زوجة المستأجر للمنقولات :

إذا كانت المنقولات مملوكة لزوجة المستأجر، فهناك قرينة قانونية على أن الزوجة قبلت عند وضع منقولاتها فى العين المؤجرة ، دخولها فى امتياز المؤجر الأصلى، فيثبت امتياز المؤجر على هذه المنقولات ، ولو كان يعلم أن المنقولات مملوكة لزوجة المستأجر .

فإذا كانت الزوجة لاتريد دخول منقولاتها فى امتياز المؤجر، كان عليها إخطار المؤجر بأن المنقولات الموجودة بالعين ملك لها وأنها لاتريد إدخالها فى امتياز المؤجر .

وهذا القول يفترض الأخذ بقرينة أن الجهاز ملك المرأة المسلمة، فإذا كانت الزوجة غير مسلمة فإن هذه القرينة لاتقوم، ولذلك يستعمل المؤجر حق امتيازها على المنقولات باعتبارها ملكاً للمستأجر^(١) .

(ب) - ملكية الغير للمنقولات :

إذا كانت المنقولات الموجودة بالعين المؤجرة مملوكة للغير، وكان المؤجر يعتقد بحسن نية وقت وضع المنقولات فى العين المؤجرة أنها مملوكة للمستأجر ، فإن هذه المنقولات تحصل بحق امتياز المؤجر .

ولا يؤثر فى تحميل هذه المنقولات بحق امتياز المؤجر علم المؤجر بعد ذلك بملكيتها لغير المستأجر .

ولذا يجدر بمالك المنقول الذى يضعه بالعين المؤجرة أن يخطر المؤجر بذلك عند دخوله العين المؤجرة .

(١) السنيهورى ص ٦٦٧ .

كما أن مهنة المستأجر وطبيعة الشئ واستعماله والغرض الذى من أجله أدخل فى العين المؤجرة يمكن أن تستفاد منه مجرد قرينة على علم المؤجر بعدم ملكية المستأجر للمنقول، كما لو كان المؤجر أجرة عقاره جراحاً عموماً أو محلاً للحياكة أو فندقاً أو محلاً لإصلاح الساعات أو بيعها .

وقد قضت محكمة النقض بتاريخ ١٩٥٠/١/٢٦ فى الطعن رقم ١٠٥ لسنة ١٨ ق بأن :

«إنه وإن كانت المادة ٦٦٨ من قانون المرافعات القديم قد أجازت لملاك البيوت والأطيان وملحقاتها ومستأجيريها الأصليين الذين لهم فيها حق فى الحال أن يحجزوا المفروشات ونحوها والمنقولات الموجودة بالمحال المستأجرة والشار والمحصولات حجراً تحفظاً للتأمين على أداء الأجرة المستحقة لهم إلا أن محل تطبيق هذه المادة ألا يكون المؤجر عالماً بأن ماحجز عليه ليس مملوكاً للمستأجر أو المستأجر من الباطن، ويجوز استخلاص هذا العلم من ظروف الدعوى وملاساتها. فإذا استدل الحكم على علم مالك الأرض بأن الحاصلات المحجوزة ليست مملوكة للمستأجر أو المستأجر من الباطن بأن العين المؤجرة جرن لانتنتج محصولات وإغا هيئت لينقل إليها سكان العزبة محصولاتهم لدرسها به فإنه يكون قد استخلص ذلك استخلاصاً سائفاً».

ولا يشترط فى اعتبار المؤجر سئ النية أن يكون المنقول مملوكاً للغير وأن يعلم المؤجر بذلك، بل تتوافر سوء نيته ولو كان المنقول مملوكاً للمستأجر ولكنه مثقل بحق للغير كامتياز بائع المنقول أو امتياز مؤجر سابق إذا كان المؤجر يعلم بذلك .

ويستثنى من هذه القاعدة أن تكون هذه المنقولات مسروقة أو ضائعة وطالب مالكتها باستردادها فى خلال ثلاث السنوات التالية للضياع أو السرقة، فلا يجوز للمؤجر حسن النية أن يتمسك بامتيازها عليها، لأن الاسترداد جائز فى

مثل هذه الحالة من حائز حق ملكية المنقول ومن الدائن المرتهن رهن حيازة، فهو جائز من باب أولى من المؤجر الذى يتسلك برهن ضمنى^(١).

ج - ملكية المستأجر من الباطن للمنقولات :

إذا كان المؤجر قد اشترط صراحة على المستأجر ألا يؤجر العين المؤجرة إليه من الباطن . فإن حق الامتياز يثبت للمؤجر على المنقولات المملوكة للمستأجر من الباطن، ولو كان المؤجر يعلم بأنها مملوكة له . فقد أنشأ المشرع قرينة قانونية قاطعة على أن المستأجر من الباطن قد قبل عند وضع منقولاته فى العين المؤجرة دخول هذه المنقولات فى امتياز المؤجر الأصلى^(٢).

ويضمن الامتياز جميع الأجرة المستحقة للمؤجر قبل المستأجر الأصلى بقطع النظر عن وجود أجرة مستحقة فى ذمة المستأجر من الباطن للمستأجر الأصلى أو عدمه، وذلك فى حدود ماتتص عليه المادة ١/١٤٣ مدنى .

وبالتالى يثبت حق الامتياز للمؤجر ولو كان المستحق له أكبر مما للمستأجر الأصلى فى ذمة المستأجر من الباطن، ولهذا الأخير الرجوع على المستأجر الأصلى بما دفعه زيادة عما هو ثابت فى ذمته .

أما إذا كان المؤجر لم يشترط صراحة على المستأجر عدم التأجير من الباطن، فإنه يكون للمؤجر امتياز على منقولات المستأجر من الباطن ومحصولاته بقدر ما يكون المستأجر من الباطن ملزماً به قبل المستأجر الأصلى فى الوقت الذى يتذر فيه المؤجر .

ويثبت هذا الامتياز للمؤجر سواء علم الأخير أن المنقولات الموجودة بالعين مملوكة للمستأجر من الباطن أو لم يعلم .

(١) مرقس فى التأمينات العينية ص ٥٨٨ .

(٢) مرقس ص ٥٩٤ .

فلامحل فى هذه الحالة لاقتراض قبول المستأجر من الباطن أن تكون منقولاته ضامنة للمؤجر الأصلى جميع حقوقه قبل المستأجر الأصلى ولكنه يكون ملزماً وفقاً للمادة ١/٥٩٦ مدنى « بأن يؤدى للمؤجر مباشرة ما يكون ثابتاً فى ذمته للمستأجر الأصلى وقت أن ينذره المؤجر » .

٤٢- حق المؤجر فى حبس المنقولات القابلة للحجز الموجودة بالعين المؤجرة :

لم يكتف المشرع بمنح المؤجر حق الامتياز على المنقولات الموجودة بالعين المؤجرة، بل إعاناً فى حمايته غوله الحق فى حبس المنقولات الموجودة بالعين والتى يكتفلها امتياز المؤجر، بشرط أن تكون قابلة للحجز. لأنه بنى امتياز المؤجر على افتراض أن المستأجر قد رهن هذه المنقولات رهناً ضمنياً للمؤجر، فغوله حق حبس هذه المنقولات كما غول المرتهن حق حبس الأموال المرهونة .

وحق الحبس المخول للمؤجر لا يقتصر على المنقولات التى أوجبت المادة ٥٨٨ وضعها فى العين المؤجرة، ضماناً للأجرة ، بل يمتد إلى كافة المنقولات الموجودة فى العين المؤجرة حتى ما يجاوز منها القدر النصص عليه فى المادة المذكورة، بشرط أن تكون هذه المنقولات قابلة للحجز ومثقلة بامتياز المؤجر^(١) .

وقد تقدم أن امتياز المؤجر يرد على كل ما يوجد بالعين المؤجرة، ولو كان مملوكاً لزوجة المستأجر أو للمستأجر من الباطن أو للغير، وذلك بالقهود التى أوردها سلفاً .

٤٣- حق المؤجر فى الممانعة فى نقل المنقولات :

يحق للمؤجر الممانعة فى نقل المنقولات الموجودة بالعين المؤجرة والتى يجوز له حبسها، وتكون وسيلته فى ذلك سلوك الطرق القانونية، وبوجه خاص طريق

(١) مرقس فى عقد الإيجار ص ٤٦٠ .

الحجز التحفظي. إنما لا يجوز له الالتجاء إلى الشرطة لأن نقل هذه المنقولات لا يعد جريمة ولا يندرج تحت نص المادة ٣٢٣ مكرراً عقوبات التي تعتبر في حكم السرقة اختلاس الأشياء المنقولة الواقع من رهنها ضماناً لدين عليه أو على آخر، لأن هذا النص قصد به الرهن الصريح فلا يجوز التوسع في تطبيقه على امتياز المؤجر المبنى على فكرة الرهن الضمني^(١).

٤٤ - حالات لا يثبت فيها للمؤجر استعمال حق الحبس أو الاسترداد :

١ - إذا كان نقل الأشياء التي يرد عليها حق الامتياز أمراً اقتضته حرفة المستأجر .

كما إذا كان المستأجر يستأجر حائزاً تخرج من البضاعة المباعة، أو محلاً لإصلاح الأجهزة المختلفة، فإن خروج البضاعة أو الأجهزة المختلفة بعد أمراً اقتضته حرفة المستأجر .

٢ - إذا كان نقل هذه الأشياء أمراً اقتضاه المألوف من شئون الحياة، كما هي الحال بالنسبة إلى السيارة الموضوعة في جراج .

٣ - أن تكون المنقولات التي تركت في العين المؤجرة أو التي تم استردادها تكفي لضمان الوفاء بحقوق المؤجر التي يضمنها الامتياز وفاء تاماً^(٢)، وذلك رفعاً لعنت لا تبرر الظروف فرضه على المستأجر .

(١) مرقس ص ٤٦١ هامش (٧٣) .

(٢) عبد الباقي ص ٣٨٠ وهامش (١)، شب ص ٣٦٠ وهامش (١) - ويذهب إلى أن الفقرة الثانية من المادة ٥٨٩ محبة إذ صياغتها تؤدي إلى القول بأن المستأجر يستطيع أن ينقل من المنقولات ما يتجاوز منها ضمان الوفاء بالأجرة، دون مراعاة لما يكون =

٤٥- حق مؤجر العقار في توقيع الحجز التحفظي :

تنص المادة ٣١٧ من قانون المرافعات على أن: «لمؤجر العقار أن يوقع في مواجهة المستأجر أو المستأجر من الباطن الحجز التحفظي على المنقولات والضررات والمحصولات الموجودة بالعين المؤجرة وذلك ضماناً لحق الامتياز المقرر له قانوناً. ويجوز له ذلك أيضاً إذا كانت تلك المنقولات والضررات والمحصولات قد نقلت بدون رضائه من العين المؤجرة مالم يكن قد مضى على نقلها ثلاثون يوماً» .

فقد أجازت المادة لمؤجر العقار سواء كان مالكا للعقار أو صاحب حق انتفاع أو حائزا أو مؤجرا من الباطن^(١) أن يوقع الحجز التحفظي على المنقولات والضررات والمحصولات الموجودة بالعين المؤجرة وذلك ضماناً لحق الامتياز المقرر له قانوناً.

والحجز التحفظي لا يؤدي بذاته إلى بيع الأشياء المحجوزة، وإنما يشترط للبيع أن يصبح الحجز التحفظي حجزاً تنهيدياً وذلك بعد استصدار حكم نهائي بصحته. إنما تظهر فائدة هذا الحجز في أنه يقتضاه تضبط الأموال المحجوزة وتوضع تحت يد القضاء، فلا يستطيع المستأجر تبديدها دون الوقوع تحت طائلة العقاب .

هناك على المستأجر من التزامات أخرى متولدة من الإيجار، مع أن الثابت من الفقرة الأولى أن الحبس، كالامتياز لا يضمن الوفاء بالأجرة وحدها، بل يضمن أيضاً الوفاء بكل حق آخر يترتب للمؤجر بمقتضى عقد الإيجار. وقارن مرقس ص ٤٦٢ إذ يرى أن المقصود أن تكون المنقولات اللاحقة كافية كل الكفاية لضمان الأجرة التي أوجب القانون ضمانها في وملحقاتها .

(١) أحمد قمحة وعبد الفتاح السيد التنفيذ علماء وعملاً سنة ١٩٢٤ ص ٣٣٢ .

كما يلتقى الحجز التحفظي أهميته في أنه لا يشترط لتوقيعه وجود سند تنفيذي ، فيصبح وسيلة سريعة للمحافظة على حقوق المؤجر وحتى لا يتمكن المستأجر من تهريب الأشياء محل الحجز في الوقت الذي يستغرقه استصدار السند التنفيذي .

والأصل أن الحجز التحفظي يوقع على الأشياء الموجودة بالعين، إلا أن الفقرة الثانية من المادة أجازت توقيعه على المنقولات التي نقلت من العين بدون رضا المؤجر بشرط توقيعه خلال ثلاثين يوماً من نقلها. وهذا الحجز يسمى بالحجز التحفظي الاستحقاقى باعتبار أن المؤجر إنما يطالب بإقرار امتياز حقه في الحبس على هذه الأشياء .

وليس للمؤجر أن يوقع الحجز التحفظي إلا على المنقولات الموجودة في ذات العين المؤجرة، أو تلك التي خرجت منها، وعلى ذلك فإن أجر شريك في الشروع حصته مفرزة وتسلمها المستأجر وزرعها مفرزة محددة، ما كان لهذا الشريك أن يوقع الحجز إلا على محاصيل هذه الحصة دون محاصيل باقى الأرض حتى ولو ثبت أن المستأجر قد اشترك في زراعة باقى الأرض .

لقد قضت محكمة النقض بتاريخ ١٠/١٠/١٩٥٠ في
الطعن رقم ٧٨ لسنة ١٨ ق بأن :

«إذا أجرت شريكة حصتها شائعة في أطيان وأتاهت المستأجر في تسلم هذه الحصة مفرزة بالاتفاق مع باقى شركائها وقام المستأجر فعلاً بتسليمها مفرزة ووضع يده عليها محددة وعلمت الشريكة بذلك وأقرته فإنه لا يجوز لها توقيع الحجز التحفظي على نصيبها شائعاً في محاصيل جميع الأطيان استناداً إلى عقد الإيجار لأن حقها في الملكية قد انحصر فيما اختصت به مفرزاً محدداً ولأن حقها في توقيع هذا الحجز مقيد بما زرعه المستأجر في الحصة التي اختصت بها ولأن حق

امتيازها مقصور على ما يوجد بهذه الحصة دون غيرها ولا يشفع لها ما تتمسك به من أن المستأجر تواطأ مع شريكها وزرعا الأطنان شركة بينهما، وكذلك ما قرره من أن هذا الشريك هو الذى قام بالزراعة فعلاً دون المستأجر، لأن هذا وذاك على فرض صحته لا يخلو لها تجاهل عقد القسمة وقرض نصيبها ولا يجوز لها أن تحجز على ملك غيرها ممن يكونون قد اشتركوا مع المستأجر .

ويشترط لتوقيع الحجز أن يكون الذين محقق الوجود وحال الأداء (م ١/٣١٩ مرافعات) .

وإذا لم يكن بيد المؤجر سند تنفيذى أو حكم غير واجب النفاذ، أو كان دينه غير معين المقدار، فلا يوقع الحجز إلا بأمر من قاضى التنفيذ يأذن فيه بالحجز ويقدر دين الحاجز تقديراً مؤقتاً (م ٢/٣١٩ مرافعات) .

مادة (٥٩٠)

يجب على المستأجر أن يرد العين المؤجرة عند انتهاء الإيجار فإذا أبقاها تحت يده دون حق كان ملزماً أن يدفع للمؤجر تعويضاً يراهى فى تقديره القيمة الإيجارية للعين وما أصاب المؤجر من ضرر .

الشرح

٤٦ - التزام المستأجر برد العين المؤجرة :

يلتزم المستأجر عند انتهاء الإيجار برد العين المؤجرة إلى المؤجر، ذلك أن المستأجر يحوز العين المؤجرة بمقتضى عقد الإيجار، فإذا انتهى العقد زال سبب بقاء العين فى يده ، ووجب عليه ردها إلى المؤجر .

ويلتزم المستأجر برد العين المؤجرة بذاتها فلا يقبل منه رد قيمتها أو ما يماثلها أو ما هو أفضل منها إلا برضاء المؤجر أو بحكم القضاء .

كما يلتزم المستأجر برد ملحقات العين المؤجرة بذاتها كذلك، لأن الالتزام برد الملحقات فرع من الالتزام برد العين ذاتها والفرع يتبع الأصل ويأخذ حكمه^(١). ويقع الرد على الملحقات التى تلقاها المستأجر عند التعاقد أو بعده، كما هو الحال بئسبأن نتاج الشئ المؤجر إذا كان مما يتكاثر كالماشية أو تزايد الطمى .

ويسرى الالتزام برد العين المؤجرة ، سواء كانت العين المؤجرة تخضع لأحكام التقنين المدنى أو لأحكام قوانين إيجار الأماكن أو أحكام قانون الإصلاح الزراعى .

ولى هذا قضت محكمة النقض بأن :

(١) عهد الناصر المطار ص ٥٥٥ .

« مفاد نص المادة ٥٩٠ من القانون المدني أن المستأجر يلتزم عند انتهاء الإيجار برد العين المؤجرة التي تسلمها عند بدء الإيجار سواء أكانت هذه العين تخضع لأحكام القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر أو تخرج عن نطاق تطبيقه. لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد قضى بفسخ عقد الإيجار المبرم بشأن قطعة الأرض موضوع التداخي وتسليمها إلى المطعون ضدهم كأثر من آثار فسخ العقد فإن النعى يكون على غير أساس» (١).

طعن رقم ٨٨٩ لسنة ٥٠ ق - جلسة ١٩٨٧/١١/١٦

٤٧ - معناه الرد :

يجب رد العين المؤجرة بانتهاء العقد أيأ كان سبب انتهائه ، فيستوى أن يكون انتهاء العقد بانتهاء المدة المتفق عليها أو المدة المحددة بنص القانون أو انتهى العقد قبل انقضاء مدته سواء بفسخه لعدم وفاء أحد الطرفين بالتزامه أو لأي سبب آخر (٢).

(١) وإذا كانت العين مؤجرة بعقد أبرم قبل ١٥ أكتوبر ١٩٤٩، فيخضع التزام المستأجر بردها للمادة ٤٦٣/٣٧٨ من القانون المدني السابق وهي تنص على أنه : « يجب على المستأجر، حين انتهاء الإيجار أن يرد ما استأجره بالحالة التي هو عليها، بغير تلف حاصل من فعله أو من فعل مستخدميه أو من فعل من كان ساكناً معه أو من فعل المستأجر الثاني، إلا إن وجد شرط يخالف ذلك» فيقع على المؤجر عبء إثبات أن العين أصابها... وأن هذا التلف حدث من فعل المستأجر أو من فعل من يسأل المستأجر عنهم، وهم أولاده الذين ينتفعون بالعين المؤجرة معه وكذلك من يسمح لهم بدخولها كتابه وعياله وضيوفه ومن يستحضره لإصلاح شيء فيها والمستأجر من الباطن، وللمؤجر إثبات التلف ومسئولية المستأجر عنه بكافة طرق الإثبات (القطار ص ٥٥٦).

(٢) مرقس ص ٤٩٩ .

غير أنه يجوز للمستأجر حبس العين إذا وجد أحد الأسباب التي يقرر له القانون فيها الحق في حبس هذه العين إلى حين استيفاء حق له مرتبط بها، كالتعويض عن إخلال المؤجر بالتزامه بإجراء الترميمات الضرورية ، وكالتعويض عما استحدثه المستأجر في العين المؤجرة من بناء أو غراس أو غير ذلك من التحسينات (م ٥٩٢) ، أو انتهاء عقده بسبب انتقال ملكية العين المؤجرة إلى غير المؤجر وكان يستحق تعويضاً عن ذلك (م ٢/٦٠٥ مدني) .

٤٨ - مكان الرد :

كان المشروع التمهيدى للتعدين المدني يتضمن نصاً في هذه المسألة ، هو نص المادة ٧٩١ وتجرى على أن : « يكون رد العين المؤجرة في المكان الذي سلمت فيه للمستأجر ، ما لم يقض الاتفاق أو العرف بغير ذلك » . فحذف هذا النص في لجنة المراجعة اكتفاء بالقواعد العامة ^(١) .

وهذه القواعد العامة وردت في المادة ٣٤٧ مدني التي تقضى بأن « ١ - إذا كان محل الالتزام شيئاً معيناً بالذات وجب تسليمه في المكان الذي كان موجوداً فيه وقت نشوء الالتزام ، ما لم يوجد اتفاق أو نص يقضى بغير ذلك .

٢ - أما في الالتزامات الأخرى فيكون الوفاء في المكان الذي يوجد فيه موطن المدين وقت الوفاء أو في المكان الذي يوجد فيه مركز أعمال المدين إذا كان الالتزام متعلقاً بهذه الأعمال » .

وقد تناولنا حكم هذه المادة تفصيلاً عند بيان مكان تسليم العين المؤجرة فنحيل إليه في ذلك (راجع بند ١٨٠) .

٤٩ - لمن يكون الرد ؟

يكون رد العين المؤجرة إلى المؤجر نفسه أو نائبه أو خلفه العام، أو الخاص،

(١) مجموعة الأعمال التحضيرية ج٢ ص ٥٥٠ .

فلا يجوز لمستأجر جديد أن يطالب المستأجر السابق بتسليمه العين الواجب ردها إلى المؤجر، لأن حق المستأجر حق شخصي لا ينشئ علاقة قانونية بينه وبين مستأجر سابق، ولو كان هذا لا يزال واضحاً يده على العين^(١).

غير أنه يجوز للمستأجر اللاحق أن يرفع على المستأجر السابق دعوى غير مباشرة باسم المؤجر يطالبه فيها بتسليم العين .

٥ - مصاريف الرد :

مصاريف الرد يلتزم بها المستأجر لأنه المدين بالتزام الرد ، ونفقات الوفاء بالتزام على المدين إلا إذا وجد اتفاق أو نص يقضى بغير ذلك، عملاً بالمادة ٣٤٨ مدني التي تجرى على أن : « تكون نفقات الوفاء على المدين إلا إذا وجد اتفاق أو نص يقضى بغير ذلك » .

٥١٣ - إثبات الرد :

رد العين المؤجرة إلى المؤجر، واقعة مادية -- وليس تصرفاً قانونياً -- ومن ثم فإنه يجوز إثباته بكافة طرق الإثبات القانونية بما فيها البينة وقرائن الأحوال .

وفي هذا قضت محكمة النقض بأن :

« متى كان المستأجر قد ادعى أنه سلم المنقولات المؤجرة كاملة للمؤجر بعد انتهاء عقد الإيجار، ورتب على ذلك طلب رفض دعوى المؤجر، فإنه يكون قد استند إلى تصرف قانوني، بل إلى واقعة مادية هي استرداد المؤجر للمنقولات . فإذا كانت هذه الواقعة المادية ليس فيها ما يخالف الثابت بمقتضى الإيجار كتابة أو ما يجاوزه فإن الاعتداد بالبينة كدليل في الإثبات في هذا الخصوص يكون صحيحاً باعتبار هذه الواقعة منفصلة عن العقد » .

(طعن رقم ٢٨٩ لسنة ٣٣ ق - جلسة ١٩٦٧/٢/٢١)

(١) السهروري ص ٨٠٧ هامش (٢) - مرقس ص ٥٠٠ وما بعدها .

٥٢- جزاء إخلال المستأجر بالتزامه بالرد :

إذا انتهى عقد الإيجار لأي سبب ولم يتم المستأجر بتنفيذ التزامه برده العين المؤجرة، كان للمؤجر أن يطلب تنفيذ التزامه عيناً إذا كان ذلك ممكناً عملاً بالمادة ٢١٠ مدنى التى تقضى بأنه فى الالتزام بعمل يقوم حكم القاضى مقام التنفيذ ، إذا سمحت بذلك طبيعة الالتزام .

وللمؤجر فى سبيل استرداد العين دعويان : دعوى يستمدها من عقد الإيجار، وتسمى فى العمل دعوى الإخلاء. ودعوى تثبت له إذا كان مالكاً للعين أو كان له عليها حق عيني آخر يخوله وضع اليد عليها، كحق الانتفاع والرهن الحيازى ، وهذه هى دعوى الاستحقاق (١) .

وهذا لا يخل بحق المؤجر فى المطالبة بالتمريض على النحو الذى سيرد ذكره.

٥٣- مجرء المؤجر إلى قاضى الأمور المستعجلة :

يجوز للمؤجر اللجوء إلى قاضى الأمور المستعجلة بطلب طرد المستأجر من العين المؤجرة إذا امتنع عن ردها عند انتهاء الإيجار وذلك إذا توافر شرط عدم المساس بأصل الحق إذ يعتبر الاستمجال متوافراً فى الدعوى لأن وضع يد المستأجر بغير سند يهدد مصلحة المؤجر بخطر عاجل هو تفويت منفعة العين عليه (٢) .

وفى هذا قضت محكمة النقض بأن :

١ - «إذا كان المؤجر (ناظر وقف) قد اتفق مع المستأجر على أن يفسخ الإجارة فى حالة استبدال الأرض المؤجرة بنون أن يكون له حق فى تعريض ما وأنه

(١) عهد الفتاح عبد الباقي ص ٣٩٠ وما بعدها .

(٢) الشنهورى ص ٦١٨ - هامش (١) - مرقس ٥٠٠ .

إذا وجدت بالأرض زراعة قائمة وقت الاستبدال فيبقى المستأجر منتفعاً بها
لحين نضج تلك الزراعة، فهذا الشرط هو لمصلحة مشترى العين المؤجرة
مقتضاه إنهاء علاقة الإجارة التي كانت تربط المستأجر بالمؤجر لتكون
الأرض تحت تصرف مشتريها بلا منازعة ولا مطالبة من جانب المستأجر. وإذا
كان هذا المشتري قد نيه المستأجر إلى إخلاء الأرض وتسليمها إليه، فإن
بقاء المستأجر شاغلاً الأرض بعد فسخ عقد الإجارة ونضج الزراعة وتكليفه
بتسليمها يكون بغير سند، ويكون قاضى الأمور المستعجلة مختصاً
بالحكم بطرده من الأرض وتسليمها للمالكها، وتسليم الأرض بما عليها من
الزراعة للمالك لا يتضمن فصلاً فى موضوع النزاع ولا يضيّع على المستأجر
حقوقه فى الزراعة لأن له أن يتخذ جميع الإجراءات التحفظية وغيرها
للمحافظة على ماله من حقوق» .

(ظمن رقم ١٤ لسنة ١٤ ق - جلسة ١٩٤٤/١٢/١٤)

٥٤ - التعويض :

إذا امتنع المستأجر عن رد العين المؤجرة بمجرد انتهاء عقد الإيجار، كان
ملزماً بأن يدفع للمؤجر تعويضاً يراعى فى تقديره القيمة الإيجارية للعين
وما أصاب المؤجر من الضرر :

فالتعويض الذى يلتزم به المستأجر يكون من شقين :

الشق الأول :

أجرة المثل عن المدة التى تأخر فيها المستأجر عن رد العين، ويراعى فى
تقديرها القيمة الإيجارية عند نهاية الإيجار، لا الأجرة المتفق عليها .

وإذا كانت العين تخضع لأحكام التحديد القانونى للإيجار كأن تكون
خاضعة لأحد تشريعات إيجار الأماكن أو قانون الإصلاح الزراعى، فإن القيمة

الإيجارية التي تراعى فى التقدير يجب ألا تزيد على الحد الأقصى المحدد لها فى هذه التشريعات .

وقد جاء بمذكرة المشروع التمهيدي : « يبين المشروع أن المستأجر إذا استبقى العين فى يده بعد نهاية الإيجار دون أن يتجدد، فعليه أن يدفع تعويضا يراعى فيه القيمة الإيجارية للعين والضرر الذى أصاب المؤجر . وليس فى هذا إلا تطبيق للقواعد العامة . ولكن من الخير ذكره لأهميته العملية » (١) .

وهذه الأجرة تدفع على سبيل التعويض ، فلا يثبت لها صفة الأجرة ومن ثم لا يضمنها امتياز المؤجر ، ولا يثبت له حقه فى الحبس وفى توقيع الحجز التحفظى .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

١ - (أ) - « إخلال المستأجر بالتزامه برد العين عند انتهاء الإيجار إذا هو حال بفعله دون تمكين المؤجر من الانتفاع بها دون عائق يجعله - بمقتضى نص المادة ٥٩٠ مدنى - ملزماً بأن يدفع للمؤجر تعويضاً يراعى فى تقديره القيمة الإيجارية للعين وما أصاب المؤجر من ضرر » .

(ب) « المجادلة فى تقدير الحكم لمقابل التعطيل عن الانتفاع بالعين المؤجرة وإحكام قانون الإصلاح الزراعى خارج نطاقه إنما هى مجادلة تنصب فى الحقيقة على تقدير التعويض الذى يستقل به قاضى الموضوع ولا معقب عليه فيه » .

(ملعن رقم ٩٣ لسنة ٣٤ ق جلسة ١٤/١١/١٩٦٧)

(ج) - « إخلال المستأجر بالتزامه برد العين عند انتهاء الإيجار . أثره . التزامه بدفع تعويض للمؤجر . وجوب مراعاة القيمة الإيجارية للعين وما أصاب المؤجر من ضرر فى تقدير التعويض . م ٥٩٠ مدنى » .

(ملعن رقم ٥٠٢ لسنة ٦٤ ق جلسة ٨/٢/١٩٩٩)

(د) - عقد الإيجار الخاضع لأحكام القانون المدني . انتهاء بانتهاء مدته م ٥٩٨ مدنى . التزام المستأجر برد العين المؤجرة وتمكين المؤجر من حيازتها والانتفاع بها دون عائق . استمرار المستأجر فى شغل العين بعد انتهاء العقد . غصب . جواز التعويض عنه طبقاً لأحكام المسؤولية التقصيرية . وجوب مراعاة القيمة الإيجارية للعين وما أصاب المؤجر من ضرر عند تقدير التعويض م ٢/٥٩٠ مدنى .

(طعن رقم ٣٨٢٩ لسنة ٦٦ ق جلسة ٢٠٠١/١/٣)

الشق الثاني :

قيمة الضرر الذى نال المؤجر من جراء التأخير فى الرد ، كما إذا فوت عليه هذا التأخير فرصة زراعة الأرض .

ويجب لإلزام المستأجر بدفع تعويض للمؤجر ، أن يكون الإيجار قد انتهى وأن يكون المستأجر قد أعذر بوجوب التسليم ، إلا إذا قضى الاتفاق أو جرى العرف على الإعفاء من هذا الإعذار (م ٢١٨ مدنى) .

ولا يخل ذلك بحق المؤجر فى المطالبة بالأجرة المستحقة فى مدة العقد، وفى هذا قضت محكمة النقض بأن :

«عدم استحقاق المؤجر للأجرة عن المدة السابقة على انتهاء العقد إلا المتفق عليها . المدة اللاحقة لانتهاء العقد . اعتبار المستأجر غاصباً للعين المؤجرة . أثره . إلزامه بالتعويض . المادتان ٥٥٨ ، ٥٩٠ مدنى .»

(طعن رقم ٧١٧٤ لسنة ٦٣ ق جلسة ١٩٩٨/٥/٢٥)

٥٥ - عدم رد المنقول يشكل جريمة خيانة الأمانة :

إذا كان الشئ المؤجر منقولاً ، وامتنع المستأجر عن رده عند انتهاء الإيجار واختلسه لنفسه إضراراً بالمؤجر فإن ذلك يشكل جريمة خيانة الأمانة المنصوص عليها بالمادة ٣٤١ عقوبات والتى يعاقب عليها بالحبس ويجوز أن يزداد عليه غرامة لاتجاوز مائة جنيه .

مادة (٥٩١)

١ - على المستأجر أن يرد العين المؤجرة بالحالة التي تسلمها عليها، إلا ما يكون قد أصاب العين من هلاك أو تلف بسبب لا يد له فيه.

٢ - فإذا كان تسليم العين للمستأجر قد تم دون كتابة محضر أو دون بيان بأوصاف هذه العين أفترض، حتى يقوم الدليل على العكس، أن المستأجر قد تسلم العين في حالة حسنة .

الشروح

٥٦- كيفية الرد :

يتم رد العين المؤجرة إلى المؤجر بنفس الطريقة التي يحصل بها استلامها، وهي أن توضع العين تحت تصرف المؤجر، بحيث يتمكن من حيازتها بدون عائق وأن يخطره المستأجر بذلك .

فلا يكفي أن يخلى المستأجر العين، بل يجب أن يخطر المؤجر بهذا الإخلاء. ولكن لا يلزم أن يضع المؤجر يده على العين بالفعل، حتى يعتبر المستأجر موقفا بالتزامه بالرد، طالما أن المستأجر قد وضع العين في حالة يستطيع المؤجر معها استلامها بدون عائق من جانبه، ومادام أنه أخطره بذلك .

ولا يستلزم القانون شكلا معينا يتم به إخطار المؤجر، فيجوز أن يتم بأي طريق يثبت به علم المؤجر. غير أنه من الأفضل أن يكون هذا الإخطار كتابيا، كأن يتم بإصدار على يد محضر أو بخطاب مسجل، حتى يسهل على المستأجر إثبات حصوله .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

١ - « يجب على المستأجر وفقا لنص المادة ٥٩٠ من القانون المدني أن يرد العين المؤجرة إلى المؤجر عند انتهاء الإيجار ولا يكفي للرفاء بهذا الالتزام أن ينيه

المستأجر على المؤجر بأنه سيقوم بإخلاء العين المؤجرة بل يجب على المستأجر أن يضع العين المؤجرة تحت تصرف المؤجر بحيث يتمكن من حيازتها والانتفاع بها دون عائق ولو لم يستول عليها استيلاء ماديا فيخيلها مما عساه يكون موجودا بها من منقولات وأدوات مملوكة له ويتخلى هو عن حيازتها فإن أبقى فيها شيئا مما كان يشغلها به واحتفظ بملكيتها له فإنه لا يكون قد أوفى بالتزامه برد العين المؤجرة وحق عليه وفقا للمادة ٥٩٠ سالفه الذكر أن يدفع للمؤجر تعويضا يراعى فى تقديره القيمة الإيجارية للعين المؤجرة وما أصاب المؤجر من ضرر»

(طعن رقم ٢٣٥ لسنة ٣٢ ق - جلسة ١٩٦٧/١/٢٦)

٢ - يجب على المستأجر وفقا لنص المادة ٥٩٠ من القانون المدنى أن يرد العين المؤجرة إلى المؤجر عند انتهاء الإيجار، ولا يكتفى للوفاء بهذا الالتزام أن ينهه المستأجر على المؤجر بأنه سيقوم بإخلاء العين المؤجرة، بل يجب على المستأجر أن يضعها تحت تصرف المؤجر بحيث يتمكن من حيازتها والانتفاع بها، دون عائق . وإذا كان النزاع فى حقيقته يدور حول وفاء المظعون عليه بالتزامه برد الأظيان المؤجرة إلى مورث الطاعنين فى نهاية مدة الإيجار فبينما يقول المظعون عليه إن علاقة الإيجار مع المورث انقضت بتأجيله الأظيان إلى الغير، يتمسك الطاعنون باستمرار هذه العلاقة بوضع يد المستأجرين من المظعون عليه على هذه الأظيان طبقا للمستندات المؤيدة لدفاعهم، وكان ما أورده الحكم المظعون فيه لا يتضمن الرد على دفاع الطاعنين بأن المظعون عليه أجر أرض النزاع من الباطن وأن المستأجرين منه استمروا بضمعون يدهم عليها خلال المدة المطالب بالأجرة عنها، وهو دفاع جوهري، يترتب عليه إن صح إعتبار المظعون عليه مخلا بالتزامه برد العين المؤجرة فى نهاية العقد ووضعها تحت تصرف المؤجر وتمكينه من حيازتها

والانتفاع بها دون عائق ما يفيد قيام الدليل على عكس القرينة المستفادة من حكم المادة ٦٠٠ من القانون المدني التي لا يفترض معها تحديد عقد الإيجار الأصلي- بعد أن نبه المَطعون عليه علي مورث الطاعنين بالإخلاء- فإن الحكم المطعون فيه يكون معيبا بالقصور بما يوجب نقضه .

(طعن رقم ٤١١ لسنة ٣٨ ق - جلسة ١٩٧٤/١٢/٣١)

٣ - ومن المقرر في قضاء هذه المحكمة أن تنفيذ التزام المستأجر برد العين المؤجرة يكون بوضعها تحت تصرف المؤجر بحيث يتمكن من حيازتها والانتفاع بها دون عائق ولو لم يستول عليها استيلاء ماديا، ويكفى في هذا الخصوص أن يحيط المستأجر المؤجر علما بوضع العين المؤجرة تحت تصرفه بأي طريق من طرق العلم إذ لم يتطلب القانون لذلك شكلا خاصا وإذا كان الثابت من الأوراق أن الطاعن - المستأجر - وجه للمؤجر خطابا - عند انتهاء مدة الإيجار - رفض الأخير استلامه، طلب فيه اعتبار عقد الإيجار منتهيا من ذلك التاريخ وقضه في التصرف وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بإلزام الطاعن بأجرة الماكينة - عن مدة لاحقة - على عدم وفائه بالتزامه برد الماكينة .. بعدم عرضها على المؤجر عرضا حقيقيا بالإجراءات المنصوص عليها في المادة ٤٨٧ من تقنين المرافعات مع أنه إجراء غير مطلوب في واقع الدعوى، فإنه يكون قد خالف القانون .

(طعن رقم ٦٨٧ لسنة ٤٣ ق - جلسة ١٩٧٦/٤/٢٨)

٤ - «التزام المستأجر برد العين المؤجرة عند انتهاء العقد . لتحقيقه بوضعه إياها تحت تصرف المؤجر وإحاطته علما بذلك بأي طريق . عدم اشتراط استيلاء المؤجر عليها استيلاء ماديا» .

(طعن رقم ١٠٥٥ لسنة ٥١ ق - جلسة ١٩٨٨/١/١٧)

٥٧- الحالة التي يجب رد العين المؤجرة عليها :

يلتزم المستأجر بأن يرد العين المؤجرة عند انتهاء عقد الإيجار بالحالة التي تسلمها عليها ، فإذا اختلفت حالتها وقت الرد عن حالتها وقت التسليم ، ولم يمكن للمستأجر إعادتها إلى حالتها وقت التسليم ، كان المستأجر مخلاً بالتزامه .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

١- وحيث إن هذا النعى سديد . ذلك أن الاستئناف وفقاً للمادة ٢٣٢ من قانون المرافعات وإن كان ينقل الدعوى إلى محكمة الدرجة الثانية بحالتها التي كانت عليها قبل صدور الحكم المستأنف بالنسبة لما رفع عنه الاستئناف فقط . فإن لازم ذلك أنه لا يجوز لهذه المحكمة الاستئنافية وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة أن تتعرض للفصل في أمر غير مطروح عليها كما وأنه ليس لها أن تسوئ مركز المستأنف بالاستئناف السدّي قام هو برفعه . لما كان ذلك ، وكان النص في المادة ٥٩٠ من القانون المدني رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨ على أنه " يجب على المستأجر أن يرد العين المؤجرة بالحالة التي تسلمها عليها إلا ما يكون قد أصاب العين من هلاك أو تلف لا يد له فيه " والنص في المادة ٥٩١ من ذات القانون على أنه " إذا أوجد المستأجر في العين المؤجرة بناءً أو غراساً أو غير ذلك من التحسينات مما يزيد من قيمة العقار . التزم المؤجر أن يرد للمستأجر عند انقضاء الإيجار ما أنفق في هذه التحسينات . أو ما زاد في قيمة العقار ما لم يكن هناك اتفاق يقضى بغير ذلك . ٢- فإذا كانت تلك التحسينات قد استحدثت دون علم المؤجر أو رغم معاوضته كان له أن يطلب من المستأجر إزالتها . وله أن يطلب فوق ذلك تعويضاً

عن الضرر الذى يصيب العقار من هذه الإزالة إن كان للتعويض مقتض

٣- فإذا اختار المؤجر أن يحتفظ بهذه التحسينات فى مقابل رد إحدى القيمتين المتقدم ذكرهما . جاز للمحكمة أن تنظره إلى أجل للوفاء بها "

يدل على أن المستأجر ملتزم برد العين المؤجرة عند انتهاء الإيجار بالحالة التى تسلمها عليها . لما كان ذلك ، وكان الثابت أنه ولئن كان المطعون ضده قد طلب فى صحيفة افتتاح الدعوى تسليم المخبز المؤجر للطاعن بحالته وقت التسليم وقضى الحكم الابتدائى بتسليم المخبز بالحالة التى كان عليها وقت التأجير أى وقت أن تسلم المستأجر العين المؤجرة ولم يكن هذا القضاء محلاً للاستئناف من المطعون ضده أمام محكمة الدرجة الثانية وإن كان محل نعى من الطاعن وأدرجه ضمن طلباته وصولاً لإلغائه لتعذر تنفيذه لوجود تحسينات وآلات ومعدات أنشأها الطاعن بالمخبز وبالتالي فإن قضاء الحكم المطعون فيه بتعديل الحكم الابتدائى إلى إلزام الطاعن بتسليم العين المؤجرة للمطعون ضده - المؤجر- بالحالة التى تكون عليها وقت التسليم يكون قد انطوى على مخالفة لقاعدة أصلية من قواعد التقاضى وهى عدم جواز تسوئ مركز الطاعن بالاستئناف الذى رفعه أو الإضرار به فضلاً عن تعرضه للفصل فى أمر غير مطروح عليه مما يتعين معه أن يكون التسليم بالحالة التى كانت عليها العين المؤجرة عند بدء الإجاره مما يعيب الحكم ويوجب نقضه نقضاً جزئياً فى خصوص ما قضى به من تسليم العين المؤجرة بالحالة التى كانت عليها وقت التسليم مع مراعاة للقواعد القانونية المتقدمة فى شأن التحسينات التى استحدثت بموافقة المؤجر .

(طعن رقم ١٨٧٩ لسنة ٧١ ق جلسة ٢٠٠٢/١١/٢١)

٥٨- تغير العين بهلاك أو تلف لسبب لا يد للمستأجر فيه :

رأينا فيما سلف أن المادة ٢/٥٨٣ مدنى جعلت من التزام المستأجر بالعناية فى استعمال العين المؤجرة وفى المحافظة عليها التزاما ببذل عناية وليس التزاما بتحقيق غاية ، وأنه يكفى لتخلص المستأجر من مسؤوليته عما يصيب العين من تلف أو هلاك أنه بذل عناية الشخص المعتاد فى المحافظة على العين من الهلاك أو التلف، والمادة ٥٩١ وإن نصت على التزام المستأجر برد العين المؤجرة بالحالة التى تسلمها عليها . إلا ما يكون قد أصاب العين من هلاك أو تلف لسبب لا يد له فيه ، فإنها لا تتضمن مخالفة للمادة ٢/٥٨٣ فالمادة ٥٩١ لم تتمسك المادة الأخيرة فيستطيع المستأجر تحت ظل المادة الأخيرة أن يتخلص من المسؤولية عن التلف أو الهلاك إذا أثبت أنه بذل عناية الشخص المعتاد . وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدى ما يؤيد ذلك فقد ورد بها :

" فإذا كان بالعين تلف كان المستأجر هو المسئول ، ما لم يثبت أن هذا التلف لم يكن بخطئه وقد تقدمت الإشارة إلى ذلك " (١) . وهى تعنى ما قدمته فى صدد المادة ٥٨٣ من أن : " وهو مسئول عما يصيب العين من تلف أو هلاك أثناء انتفاعه بها إذا لم يكن ذلك قد نشأ عن استعمال العين استعمالا مألوفاً ، ويعفى المستأجر من

(١) مجموعة الأعمال التحضيرية جـ ٥ ص ٥٥٣ .

هذه المسئولية إذا أثبت أن التلف أو الهلاك لم ينشأ عن خطئة أو عن خطأ
تابعية^(١).

غير أن المادة ١/٥٩١ أضافت سببا آخر لتخلص المستأجر من المسئولية،
هو أن يثبت أن الهلاك أو التلف يرجع إلى سبب أجنبي لا يد له فيه، ولو كان لم
يبدل عناية الشخص المعتاد^(٢).

وقد قضت محكمة النقض بأن :

«من المقرر أنه إذا هلكت العين المؤجرة - بعد الإيجار بغير خطأ المستأجر
فإنها تهلك على المؤجر سواء حدث الهلاك قبل التسليم أو بعده، ولا يكون المؤجر
مستثلا عما يحدثه هذا الهلاك من ضرر بالمستأجر إلا إذا ثبت وقوع خطأ منه لأن
مسئولية المؤجر في هذه الحالة مسئولية عقدية مصدرها عقد الإيجار، ولا محل
لتطبيق مسئولية المستأجر المفترضة عن حريق العين المؤجرة المنصوص عليها في
المادة ٥٨٤ من القانون المدني في حق المؤجر إذا حدث الحريق أثناء وجود العين
المؤجرة في حيازته قبل تسليمها للمستأجر فعليا، ذلك أن هذا النص إنما يورد
حكما خاصا. بمسئولية المستأجر عن حريق العين المؤجرة لا يجوز القياس عليه».

(طعن رقم ٧٦٠ لسنة ٥٠ ق - جلسة ١٣/٥/١٩٨٥)

٥٩- تغير حالة العين بسبب غير الهلاك والتلف :

إذا استبعدنا تغير العين بسبب الهلاك أو التلف لورود نصوص خاصة بها
يتمين التوفيق بينهما وبين نص المادة ٥٩١، فإنه يجب القول بأن التزام المستأجر

(١) مجموعة الأعمال التحضيرية ج ٤ ص ٥٣٤ وما بعدها.

(٢) السهري ص ٨٠١ وما بعدها.

برد العين المؤجرة التزام بتحقيق غاية، فمجرد عدم الرد يوجب مسئولية المستأجر مالم يثبت أن سببا أجنبيا هو الذى أدى إلى تعذر الرد. فإذا عجز عن إثبات السبب الأجنبى التزم بالتعويض عن قيمة العين وما فات المؤجر من ربح ومالحقه من خسارة بسبب عدم الرد فى ميعاده^(١)، ومثل ذلك أن يثبت عجزا فى مساحة العين المؤجرة أو فى مقدارها بسبب لا يرجع إلى التلف، أو كانت العين منقولا فضاعت، فإن المستأجر لا يستطيع التخلص من المسئولية إلا بإثبات حصول ذلك نتيجة سبب أجنبى .

٦- إثبات الحالة التى سلحت بها العين :

تقضى القواعد العامة بأن المؤجر هو المكلف بإثبات الحالة التى يدعى أن المستأجر تسلم العين عليها. وقد يكون ذلك ميسورا إذا بين المتعاقدان أوصاف العين وحالتها فى عقد الإيجار، أو حرر محضر دون فيه ذلك .

أما إذا كانت أوصاف العين وحالتها لم تبين بعقد الإيجار أو يحضر مستقل ، فقد أقام النص قرينة قانونية على أن المستأجر قد تسلمها فى حالة حسنة من جميع الوجوه، أى مستوفية كل الإصلاحات اللازمة للائتمان بها على الوجه الذى أوجرت من أجله ، لافرق فى ذلك بين الإصلاحات الضرورية والتأجيرية.^(٢)

وهذه القرينة قابلة لإثبات العكس، فيستطيع المستأجر إثبات أن العين وقت تسليمها لم تكن فى حالة حسنة، وله إثبات ذلك بكافة طرق الإثبات بما فى ذلك البيئة والقرائن، لأن محل الإثبات واقعة مادية .

(١) السنهوري ص ٨٠٤ وما بعدها - خميس خضر ص ٢٦٧ - المطار ص ٥٥٨ وما بعدها.

(٢) عبد الباقي ص ٢٨٩ وما بعدها - محمد حسام لطفى ص ٣٢٣.

وقد قضت محكمة النقض بتاريخ ١٩٦٨/٥/٢٣ فى الطعن رقم ١٠٠ لسنة ٣٣ ق بأن :

«متى أقام الحكم قضاءه على القرينة القانونية المنصوص عليها فى الفقرة الثانية من المادة ٥٩١ من القانون المدنى والتى تفترض عند تسليم العين المؤجرة للمستأجر دون بيان أوصافها أنها سلمت له فى حالة حسنة حتى يقدم الدليل على العكس وكان الطاعن "المستأجر" لم يدع أمام محكمة الموضوع بأن التلف كان بالعين المؤجرة عندما تسلمها عند بدء الإيجار ولم يقم بإثبات ذلك فإن الحكم المطعون فيه لم يكن بحاجة إلى إقامة الدليل على أن هذا التلف لم يكن موجودا بها وقت أن تسلمها المستأجر لأن القانون قد أغتاه عن ذلك بالقرينة القانونية سالفة الذكر والتى ينقضها المستأجر بالدليل العكسى».

ولا يلزم إثبات حصول التلف أو الهلاك بغير خطأ المستأجر عند تحقق التزامه برد العين المؤجرة، بل يجوز ذلك أثناء انتفاعه بالإيجار برفع دعوى إثبات حالة حتى لا يصعب عليه إثبات ذلك عند تحقق التزامه بالرد .

٦١- التزام المستأجر برد العين المؤجرة غير قابل للتقسام:
التزام المستأجر برد العين المؤجرة غير قابل للتقسام، فلو تعدد المستأجرون أو مات المستأجر وخلفه عدة ورثة بالعين المؤجرة، كان للمؤجر أن يطالب أيها منهم برد العين المؤجرة كلها مع كافة ملحقاتها، وللأخير أن يرجع على الباقيين .
أما حق المؤجر فى التعويض عند الإخلال بالتزام الرد، فهو مما يقبل الانقسام، فيطالب المؤجر كلا من المستأجرين إذا تعددوا بنصيبه فى التعويض، وكذلك الحال بالنسبة لمطالبة ورثة المستأجر المتوفى^(١).

مادة (٥٩٢)

١ - وإذا أوجد المستأجر في العين المؤجرة بناء أو غراسا أو غير ذلك من التحسينات مما يزيد في قيمة العقار، التزم المؤجر أن يرد للمستأجر عند انقضاء الإيجار ما أنفق في هذه التحسينات أو ما زاد في قيمة العقار، ما لم يكن هناك اتفاق يقتضى بغير ذلك .

٢ - فإذا كانت تلك التحسينات قد استحدثت دون علم المؤجر أو رغم معارضته، كان له أيضا أن يطلب من المستأجر إزالتها، وله أن يطلب ذلك فوق تعريضا عن الضرر الذى يصيب العقار من هذه الإزالة إن كان للتعويض مقتضى.

٣ - فإذا اختار المؤجر أن يحتفظ بهذه التحسينات في مقابل رد إحدى القيمتين المتقدم ذكرهما، جاز للمحكمة أن تنظره إلى أجل للوفاء بها.

الشروح

كثيرا ما يحدث المستأجر زيادة في العين المؤجرة ولمعرفة حكم هذه الزيادة عند رد العين المؤجرة، يجب تحديد نوع المصروفات التى أنفقها المستأجر وأدت إلى الزيادة، أى ما إذا كانت هذه المصروفات ضرورية أو نافعة أو كمالية. وذلك بالتفصيل الآتى :

٦٢- أولا : المصروفات الضرورية :

المصروفات الضرورية هى التى يؤدى إنفاقها إلى حفظ العين من الهلاك أو التلف. ومثال ذلك المصروفات التى تنفق فى إصلاح منزل آيل للسقوط .

وهي تختلف عن الترميمات الضرورية ، وهي اللازمة لإمكان الانتفاع بها ولو لم تكن لازمة لحفظ العين من الهلاك . كتنزع الآبار مثلاً ، وقد أوردنا حكمها عند شرح المادة ٥٦٧ .

والمصرفات الضرورية لم يرد بشأنها حكم فى باب الإيجار ، ومن ثم يسرى فى شأنها حكم القواعد العامة المنصوص عليها فى المادة ١ / ٩٨٠ التى تجرى على أن : « على المالك الذى يرد إليه ملكه أن يؤدى إلى الحائز جميع ما أنفق من ^{المصارف} ^{الضرورية} » .

ويستوى أن يكون المستأجر قد أنفقها بترخيص من المؤجر أم أنفقها بغير ترخيص (١) .

وقد قضت محكمة النقض بتاريخ ١٩٧٧/١١/١٦ فى الطعن رقم ٤٢١ لسنة ٤٤ ق بأن :

« إذا كانت المادة ٣٧٠ من القانون المدنى الملقى قد نصت فى فقرتها الأولى على أنه لا يكلف المؤجر لعمل أية مرممة إلا إذا اشترط فى العقد إلزامه بذلك ، وكان عقد الإيجار المبرم بين الطرفين قد خلا من مثل هذا الشرط فإن مقتضى ذلك أنه لا يجوز للمستأجر أن يرجع على المؤجر بما أنفق فى الترميمات الضرورية التى قصد بإجرائها مجرد استكمال الانتفاع بالعين المؤجرة » .

وللمستأجر حق حبس العين المؤجرة حتى يستوفى هذه المصارف (م ٢٤٦ / مدنى) ، وإذا كان الشئ المؤجر منقولاً كان للمستأجر امتياز عليه (م ١١٤٠ مدنى) .

٦٣ - ثانياً : المصارف الكمالية :

المصارف الكمالية التى يتفقها المستأجر على العين المؤجرة ، أى مصروفات

(١) عهد الباقى ص ٣٩٢ - محمد على عمران ص ٢١٥ .

زخرفتها أو تحسينها كتلوين الحوائط أو قرش أرضيتها بالشمع أو بخشب الباركيه ، يسرى في شأنها حكم القواعد العامة المنصوص عليها في المادة ٣/٩٨٠ مدنى التى تجرى على أن: "فإذا كانت المصروفات كمالية فليس للحائز أن يطالب بشئ منها ، ومع ذلك يجوز له أن يتزع ما استحدثه من منشآت على أن يعيد الشئ إلى حالته الأولى إلا إذا اختار المالك أن يستبقياها مقابل دفع قيمتها مستحقة الإزالة".

فليس للمستأجر مطالبة المؤجر بشئ من المصروفات الكمالية التى أنفقها على العين المؤجرة ، غير أنه يجوز له نزعها من العين ، بشرط أن يعيد العين إلى أصلها.

وإذا ترك المستأجر ما استحدثه من منشآت كمالية ، فلا يجوز له مطالبة المالك بتعويض عنها .

أما إذا أراد المؤجر استبقاء هذه المنشآت مقابل دفع قيمتها مستحقة الإزالة ، فإن المستأجر لا يستطيع نزع هذه المنشآت .

٤ - ٦ - كيفية الوفاء بالمصروفات :

«تنص المادة ٩٨٢ مدنى على أنه يجوز للقاضى بناء على طلب المالك أن يقرر ما يراه مناسباً للوفاء بالمصروفات المنصوص عليها فى المادتين السابقتين - المصروفات الضرورية والنافعة والكمالية - وله أن يقضى بأن يكون الوفاء على أقساط دورية بشرط تقديم الضمانات اللازمة. وللمالك أن يتحمل من هذا الالتزام إذا هو عاجل مبلغاً يوازى قيمة هذه الأقساط مخصصاً منها فوائد لها بالسعر القانونى لغاية مواعيد استحقاقها » .

فتيسيراً على المالك فى الوفاء بما يجب عليه رده إلى الحائز أجاز النص له أن يطلب من القاضى أن يكون الوفاء على أقساط دورية إذا قدم المالك الضمانات

اللازمة. ويفتنيه عن تقديم الضمانات أن يرفى مالا توازى فوائده، بالسعر القانونى، قيمة هذه الأقساط وفى هذا أكمل معانى الضمان^(١).

٦٥- ثالثاً: المصروفات النافعة :

يمكن تقسيم المصروفات النافعة التى ينفقها المستأجر بحسب النتيجة التى تؤدى إليها أنواع ثلاثة :

١ - مصروفات تؤدى إلى إجراء ترميم تأجبرى فى العين المؤجرة، مما يجرى العرف على قيام المستأجر بها، وهذه المصروفات لا يرجع بها المستأجر على المؤجر، وقد أوضحنا ذلك تفصيلاً فى شرح المادة (٥٨٢).

٢ - مصروفات تؤدى إلى إجراء ترميم ضرورى مما يلتزم به المؤجر وفقاً للمادة ٥٦٧ مدنى، وهذه يرجع بها المستأجر على المؤجر على النحو الذى أوضحناه فى شرح المادة ٥٦٨ مدنى.

٣ - مصروفات ينفقها المستأجر على العين دون أن يترتب عليها إجراء ترميم ما، وإنما يترتب عليها إيجاد بناء أو غراس أو غير ذلك من التحسينات مما يزيد من قيمة العقار المؤجر.

وهذه هى الحالة التى تناولت حكمها المادة ٥٩٢ مدنى وتتناول شرحها تفصيلاً فيما يلى.

٦٦- إيجاد بناء أو غراس أو غير ذلك من التحسينات مما يزيد فى قيمة العقار :

قد يقيم المستأجر بناء أو غراساً فى العين المؤجرة، أو غير ذلك من التحسينات مما يزيد فى قيمة العقار، كإدخال المياه والكهرباء والغاز فى العين

(١) مذكرة المشروع التمهيدى بمجموعة الأعمال التحضيرية ج ٦ ص ٥٢٤.

المؤجرة ، أو يزيد من مرافق العين أو يحسن من استقلالها ، أو يشق مصرفاً أو ترعة في الأرض الزراعية .

ولبيان حق المستأجر في البناء أو الفراس أو غير ذلك من التحسينات يجب التفرقة بين حالات ثلاث هي :

١ - حالة وجود اتفاق بين المؤجر والمستأجر على ما يتبع في شأن البناء أو الفراس أو التحسينات الأخرى .

٢ - حالة إيجاد البناء أو الفراس أو التحسينات الأخرى بعلم المؤجر ودون معارضته .

٣ - حالة إيجاد البناء أو الفراس أو التحسينات الأخرى دون علم المؤجر أو رغم معارضته .

ونتولى شرح هذه الحالات تفصيلاً .

٦٧ - الحالة الأولى :

وجود اتفاق بين المؤجر والمستأجر بشأن البناء أو الفراس أو غير ذلك من التحسينات :

إذا وجد اتفاق بين المؤجر والمستأجر بشأن البناء أو الفراس أو غير ذلك من التحسينات التي تزيد في قيمة العقار، والتي يقيمها المستأجر على العين المؤجرة، سواء كان هذا الاتفاق في عقد الإيجار ذاته أو في اتفاق لاحق ، فإن هذا الاتفاق يكون واجب التطبيق ، لأن العقد شريعة المتعاقدين .

وقد يثبت بين المتعاقدين على أن يحتفظ المؤجر بما يقيمه المستأجر في العين من بناء أو فراس أو غير ذلك من التحسينات عند انتهاء الإيجار بدون مقابل، أو نظير مقابل معين، أو يحتفظ بها نظير قيمتها التي يقدوها أهل الخبرة .

وقد يتفق على أن يقوم المستأجر بإزالة ما أقامه من تحسينات عند انتهاء عقد الإيجار .

وقد يتفق علي حظر إقامة المستأجر للبناء أو الفراس أو غير ذلك من التحسينات ، فيكون للمؤجر فى نهاية الإيجار طلب إزالتها وإعادة العين إلي أصلها ، أو أن يستبقى هذه المنشآت دون تعريض .

ولا يوجد من قيد على اتفاق المؤجر والمستأجر بصدد البناء أو الفراس وغير ذلك من التحسينات سوى ألا يكون اتفاقهما مخالفاً للنظام العام أو الآداب .

ولقد قضت محكمة النقض بأن :

١ - وإذا رخص للمستأجر بإنشاء "مبان" على سطح المكان المؤجر فإن هذه الإنشاءات لا تعتبر خارجة عن نطاق العين المؤجرة بل داخلية فيها ويجرى عليها أحكام القانون الخاصة بالبناء الذى يحدثه المستأجر فى العين المؤجرة مالم يكن هناك اتفاق يقضى بغير ذلك. ولا يلزم لخضوع البناء الجديد لتلك الأحكام أن تكون قد حددت له أجرة مستقلة بالإضافة إلى الأجرة المتفق عليها فى عقد الإيجار إذ أن تحديد هذه الأجرة ليست شرطاً لاتطبيق أحكام القانون فى هذا الخصوص ولا يوجد ما يمنع من أن يعفى المستأجر من أية أجرة إضافية عن انتفاعه بالبناء الذى أحدثه هذا المستأجر على نفقته وتكون فيهم هذه الحالة الأجرة المتفق عليها أصلاً فى العقد هي المقابل للانتفاع المستأجر بالعين المؤجرة شاملة هذا البناء المستجد .

(طعن رقم ١٤٨ لسنة ٣٢ ق - جلسة ١٩٦٦/٥/٢٦)

٢ - «البناء أو الفراس أو غيرها من التحسينات التى يستحدثها المستأجر فى العقار يعلم المؤجر ودون معارضته وإن كان المشرع قد نص بالفقرة الأولى من المادة ٥٩٢ مدنى على التزام المؤجر بأن يرد للمستأجر عند انقضاء الإيجار ما أنفق فى هذه التحسينات أو مازاد فى قيمة العقار إلا أنه جعل هذا الالتزام مشروطاً بالأى يكون هناك اتفاق يقضى بغير ذلك» .

(طعن رقم ٩٣ لسنة ٣٤ ق - جلسة ١٩٦٧/١١/١٤)

٣ - « يلتزم المؤجر طبقاً للمادة ١/٥٩٢ من القانون المدني بأن يرد للمستأجر عند انقضاء الإيجار ما أنفق في التحسينات التي استحدثها في العقار بعلم المؤجرون معارضته أو مازاد في قيمة العقار بسبب هذه المنشآت بشرط ألا يكون هنالك اتفاق يقضى بغير ذلك » .

(طعن رقم ٧٩٦ لسنة ٤٤ ق - جلسة ١٩٧٨/٣/٧)

٤ - « النص في المادة ٢/٥٩٢ من القانون المدني على أنه "إذا أوجد المستأجر في العين المؤجرة بناء أو غراساً أو غير ذلك من التحسينات مما يزيد في قيمة العقار التزم المؤجر بأن يرد للمستأجر عند انقضاء الإيجار ما أنفق في هذه التحسينات أو مازاد في قيمة العقار مالم يكن هناك اتفاق يقضى بغير ذلك" يدل على أن المشرع ألزم المؤجر بتعويض المستأجر عما أنفق في التحسينات التي أقامها بعلمه ورضاه في العين المؤجرة أثناء قيام العلاقة الإيجارية سواء أكانت بناء أو غراساً أو غير ذلك من التحسينات فقد حدد معالم وعناصر هذا التعويض وأبان عن كيفية وقت تقدير عناصره، وإذا التزم المحكم المطعون فيه هذا النظر وأعمل أحكام هذا النص، فإن النعي عليه بالخطأ في تطبيق القانون يكون على غير أساس » .

(طعن رقم ١٧٣٦ لسنة ٥٣ ق - جلسة ١٩٨٧/٥/١٠)

واتفاق الطرفين بعقد الإيجار أو باتفاق لاحق على مصير البناء أو الغراس أو غير ذلك من التحسينات، من المسائل الموضوعية التي يستخلصها قاضي الموضوع ، وقد يستبين القاضى من ظروف الدعوى وقرائنها أن الطرفين قد عدلا عن اتفاق لهما في هذا الشأن إلى اتفاق آخر .

وفي هذا قضت محكمة النقض بأن :

«إذا كان الحكم المطعون فيه قد استخلص مما أورده من قرائن أن نية المتعاقدين التجهت إلى عدم إعمال ما تضمنته عقد الإيجار من تخويل المؤجر الحق في طلب إزالة ما قد يقيمه المستأجر على العين من مبان وأن البائع للمؤجر أجاز ضمناً إقامة البناء محل النزاع، وكان هذا الاستخلاص سائغاً ومستنداً من وقائع تؤدي إليه فإنه لامعقب على المحكمة في ذلك لتعلقه بأمر موضوعي» .

(طعن رقم ٣٤٨ لسنة ٢٩ ق - جلسة ١٩٦٤/٦/١١)

وإذا أقام المستأجر البناء أو الغراس أو غير ذلك من التحسينات بإذن المؤجر دون أن يتفق معه على مصيرها، ولم يبد المؤجر عند انتهاء الإيجار رغبته في استبقاء هذه الإنشاءات فإنه يكون للمستأجر حق إزالتها باعتبارها مملوكة له مع إعادة المكان المؤجر إلى الحالة التي كان عليها وقت التعاقد .

وفي هذا قضت محكمة النقض بأن :

«إقامة المستأجرين - بتصریح من المؤجرة - إنشاءات وتعديلات بالعين المؤجرة من مالها الخاص . عدم إبناء المؤجرة رغبته عند انتهاء العقد باستبقاء هذه المباني . أثره . اعتبارها مملوكة لهما . حقهما في إزالتها مع إعادة المكان المؤجر إلى الحالة التي كان عليها وقت التعاقد » .

(طعن رقم ١٥٢٤ لسنة ٥٤ ق - جلسة ١٩٨٨/٤/١٣)

٦٨ - الحالة الثانية :

إيجاد بناء أو غراس أو غير ذلك من التحسينات بعلم المؤجر ودون معارضته :

إذا أوجد المستأجر بناء أو غراساً أو غير ذلك من التحسينات في العين المؤجرة بعلم المؤجر ودون معارضته، وهو ما يعد إذنًا ضمناً له بإقامتها، أو أوجدها

- من باب أولى - بإذن صريح من المؤجر ، فإن المؤجر يلتزم بأن يرد للمستأجر عند انتهاء الإيجار ما أنفق في هذه التحسينات أو مازاد في قيمة العقار .
والخيار هنا للمؤجر ، وهو بطبيعة الحال يختار أقل القيمتين .

فالمستأجر في هذه الحالة - كما سترى - يأخذ حكم من يبنى أو يفرس في أرض غيره بحسن نية . ولذلك يمتنع على المؤجر أن يطلب إزالة البناء أو الفراس أو التحسينات الأخرى التي أوجدها المستأجر ، لأنه أذن له إذناً صريحاً أو ضمناً بها^(١) .

واستخلاص علم المؤجر بإقامة البناء أو الفراس أو غير ذلك من التحسينات مسألة موضوعية ، تستقل بها محكمة الموضوع متى أقامت قضاها على أسباب سائفة .

وفي هذا قضت محكمة النقض بأن :

١ - «حق المؤجرة في طلب إزالة المباني التي يقيمها المستأجرون دون علمه في العين المؤجرة» م ٥٩٢ مدني . استخلاص علم المؤجر من عدمه من سلطة محكمة الموضوع متى أقامت قضاها على أسباب سائفة» .

(طعن رقم ١٦٦٨ لسنة ٥٥ ق جلسة ١٩٩٠/٥/٩)

٢ - «استخلاص الحكم المطعون فيه سوء النية وإعمال حكم م ٩٢٤ في شأن إزالة المباني التي أقامها الطاعن على عين النزاع تأسيساً على أنه لا سند له في وضع يده عليها بعد اطراح الحكم دفاع الطاعن بشأن استتجاره لعين النزاع» استخلاص سائغ . يدخل في نطاق السلطة التقديرية لقاضي الموضوع» .

(طعن رقم ٣٨١ لسنة ٥٤ ق - جلسة ١٩٩٠/١١/١٨)

ويدخل فى حكم علم المؤجر وعدم اعتراضه قيام المستأجر بالتغييرات التى يسمح له بها القانون كتوصيل المياه والكهرباء والغاز^(١) (م ٥٨١ مدنى).
غير أن هذا لا يسلب المستأجر حقه فى نزع المنشآت التى أقامها، بشرط أن يعمد العين إلى الحالة التى كانت عليها وقت أن سلمت إليه .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

١ - « متى كان يبين من الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه بإخلاء العين المؤجرة وإزالة المباني القائمة عليها تأسيساً على أن الطاعنة الأولى - المستأجرة - قد خالفت العقد وأقامت على هذه الأرض التى تستأجرها مباني للسكنى دون تصريح من وزارة الأوقاف المؤجرة، وكان الطاعنان قد تمسكا أمام محكمة الاستئناف بأن الطاعنة الأولى إنما أقامت المباني على العين المؤجرة بعلم الوزارة وموافقتها واستدلا على ذلك بأن مصلحة الأموال المقررة أخطرت الوزارة بربط العوائد على هذه المباني باسم الطاعنة الأولى وأن الوزارة اخصمت فى نزاع - سابق - يتعلق بالمباني المذكورة، وأنها شكلت لجناً قامت بمعاينة تلك المباني وزادت الأجرة عدة مرات، ولم يعن الحكم بالرد على هذا الدفاع الجوهرى واكتفى بالإحالة إلى الحكم الابتدائى الذى اقتصر على القول بأنه لم يثبت أن المباني أقيمت بعلم الوزارة دون أن يناقش الأدلة سالفة الذكر والتى استند إليها الطاعنان بهذا الخصوص وكان الطاعنان قد تمسكا أيضاً أمام محكمة الاستئناف بأن الوزارة وافقت بعد

(١) عبد المنعم البدر اوى ص ٥٦٣ - عبد الباقى ص ٣٩٤ - وعكس ذلك السنهورى ص ٨٢٦
هامش (١) قبرى أنه لا يكفى ليعتبر المؤجر موافقاً على إدخال هذه الأشياء أن يكون ملزماً بموجب نص القانون، ويسرى عليها حكم التحسينات التى يدخلها المستأجر بدون موافقة المؤجر .

صدور الحكم الابتدائي على تخفيض أجرة المأثري، وأخطرت الطاعنة الأولى كتابة بهذا التخصيص، وأن هذا يعتبر تمهيداً ضمنياً لعقد الإيجار، واستندنا إلى صورة شسمية من الكتاب المذكور غير أن الحكم المطعون فيه قد خلا من الإشارة إلى هذا النقص أو الرد عليه لما كان ذلك فإن الحكم قد يكون شابه قصور بطله .

(طعن رقم ٩٣ لسنة ٤٠ ق - جلسة ١٣/٥/١٩٧٥)

والحكم المذكور يتفق والقواعد العامة المنصوص عليها في المادة ٩٢٥ مدني، فهذه المادة تنص على أنه إذا كان من أقام المنشآت على أرض مملوك لغيره يعتقد بحسن نية أن له الحق في إقامتها، فلا يكون لصاحب الأرض أن يطلب الإزالة وإلا فخير بين أن يدفع قيمة أجرة العمل أو أن يدفع مبلغاً يساوي ما زاد في ثمن الأرض بسبب هذه المنشآت ، هذا ما لم يطلب صاحب المنشآت نزاعها .

٦٩ - الحالة الثالثة :

إيجاد بناء أو غراس أو غير ذلك من التحسينات بدون علم المؤجر أو رغم معارضته :

إذا أوجد المستأجر بناء أو غراساً أو غير ذلك من التحسينات في العين المؤجرة دون علم المؤجر، أو يعلمه مع اعتراضه عليها، أو يكون قد أوجدها رغم حظر المؤجر عليه صراحة إيجادها ودون أن يأذن له بعد هذا الحظر، فإن المؤجر يخير بين أمرين :

الأول : طلب إزالة البناء أو الغراس أو غير ذلك من التحسينات .

الثاني : استبقاء البناء أو الغراس أو غير ذلك من التحسينات .

فإذا اختار المؤجر الطلب الأول وهو إزالة ما أقامه المستأجر، وجب على الأخير إزالته وكان عليه أن يعيد العين المؤجرة إلى الحالة التي كانت عليها عند

التسليم، فإن قصر المستأجر في ذلك ، كان للمؤجر استصدار ترخيص من القضاء في القيام به على نفقة المستأجر .

وإذا ترتب على الإزالة ضرر بالمؤجر، التزم المستأجر بتعويضه .

أما إذا اختار المؤجر الطلب الثانى وهو استبقاء البناء أو الفراس أو غير ذلك من التحسينات، فإنه ليس له أن يستبقى منها إلا ما التصق بالمقار المؤجر وأصبح جزءا لا يتفصل عنه. أما إذا كان ما أقامه المستأجر لا يزال يحتفظ بذاتيته يمكن فصله من المقار المؤجر دون تلف، كجهاز تدفئة مثلا، كان للمستأجر أن ينزعه من المقار دون أن يكون للمؤجر الحق في طلب استبقائه .

وفى حالة طلب الاستبقاء يكون على المؤجر رد إحدى التقيمتين الواردين بالفقرة الأولى من المادة : قيمة ما أنفقه المستأجر فى هذه المنشآت أو مازاد فى قيمة العقار - كالمشأن فى الحالة الثانية .

وحكم هذه الحالة يتفق مع القواعد العامة المنصوص عليها فى المادة ٩٢٤ مدني التى تقضى بأنه إذا أقام شخص بمراد من عنده منشآت على أرض يعلم أنها مملوكة لغيره دون رضا صاحب الأرض ، كان لهذا أن يطلب إزالة المنشآت على نفقة من أقامها مع التعرض إن كان له وجه .

ولكنه يختلف عنها في أنه لايجوز للمؤجر أن يحتفظ بالمنشآت فى مقابل دفع قيمتها مستحقة للإزالة ، وإنما يلزمه إذا أراد الاحتفاظ بها أن يدفع - كما لو كانت المنشآت قد تمت بعلومه أو برضاه - إما المصروفات الفعلية وإما زيادة القيمة الناشئة عن هذه المصروفات .

كما أنه يختلف عن حكم القواعد العامة فى أن طلب المؤجر الإزالة لا يجب أن يتم فى ميعاد سنة من اليوم الذى يعلم فيه بإقامة المستأجر لهذه المنشآت ، كما تنص المادة ١/٩٢٤ ، لأن المادة ٥٩٢ لم تنص على ذلك ، ولأنه لا محل لتطبيق

المادة ١/١٩٢٤ لأن المادة ٥٩٢ خالفت أحكامها بالنسبة لحالة استبقاء المنشآت فكان من الجائز القول بأنها خالفت أحكامها كذلك في حالة الإزالة، لأن عقد الإيجار عقد مستمر، ولا يثبت للمؤجر الحق في طلب الإزالة - كما سئرى - إلا عند رد العين المؤجرة فكان من العدل ألا يتقيد بهذا الميعاد (١).

والأحكام السابقة مفسرة لإرادة المتعاقدين ولا تتعلق بالنظام العام، ومن ثم يجوز لهما الاتفاق على ما يخالفا (٢).

٧٠- متى يطلب المؤجر الإزالة ؟

إذا كان للمؤجر الخيار في طلب الإزالة ، فإن الإزالة لا تكون مستحقة ولا يجوز طلبها إلا عند انتهاء العقد وجوب رد العين بالحالة التي كانت عليها وقد تسليمها للمستأجر (٣).

وهذا ما أخذت به محكمة النقض فقد قضت في حكمها الصادر بتاريخ ١٩٦٦/٦/١٤ في الطعن رقم ٢٤٣ لسنة ٣١ ق بأن :
« فإن مصلحة المؤجر في طلب إزالتها لا تثور إلا عند انقضاء الإيجار حيث يلتزم المستأجر برد العين بالحالة التي تسلمها » .

وقضت بحكمها الصادر بتاريخ ١٩٦٦/٥/٢٦ في الطعن رقم ١٤٨ لسنة ٣٢ ق بأن :

« ومن ثم يلتزم المؤجر بأن يرد للمستأجر عند انقضاء الإيجار ما أنفق في المنشآت أو مازاد في قيمة العقار بسبب هذه المنشآت » .

(١) العطار ص ٥٦٢ هامش (٢) - شنب ص ٢٢٤ - عمران ص ٢١٨ .

(٢) العطار ص ٥٦٢ وما بعدها .

(٣) السنهوري ص ٨٢٨ هامش (٤) - مرقس ص ٥١٢ هامش (١٩٥) ، ص ٥٢١ وما بعدها .

- العطار ص ٥٦١ - شنب ص ٣٥١ .

ويلقى هذا التفسير سنده فى صريح نص الفقرة الأولى من المادة التى تتناول حكم الهناء أو الفراس أو غير ذلك من التحسينات التى يقيمها المستأجر فى العين المؤجرة بعلم المؤجر ودون معارضته حيث تضمنت عبارة «الغزم المؤجر أن يرد للمستأجر عند انقضاء الإيجار ما أنفق فى هذه التحسينات أو مازاد فى قيمة العقار» .

كما أن أصل المادة فى المشروع التمهيدى كان برقم (٧٩٣) وذكرت صراحة فى فقرتها الأولى أنها تواجه حالة إحداث المنشآت «بعلم المؤجر ودون اعتراض منه» ، فرأت لجنة الشئون التشريعية فى مجلس النواب إدخال تعديل على المادة بحذف عبارة «بعلم المؤجر دون اعتراض منه» من الفقرة الأولى وإدخال تعديلات لفظية فى الفقرة الثانية حتى يكون معنى النص واضحاً فى أن المؤجر يكون له الحق عند انقضاء الإيجار فى استبقاء ما استحدثه المستأجر من التحسينات فى مقابل رد إحدى القيمتين، ما أنفقه المستأجر فى التحسينات أو مازاد فى قيمة العقار، حتى لو كان المستأجر قد استحدث هذه التحسينات دون علم المؤجر أو رغم معارضته^(١) .

غير أن عدم جواز طلب الإزالة قبل انقضاء الإيجار، لا يمنع المؤجر من استعمال خياره فيها فى أى وقت قبل انقضاء الإيجار، إذ المصلحة تقتضى وضع حد للتعلق والتعجيل فى قطع الشك باليقين، فلامحل لمنع المؤجر من استعمال حقه فى الخيار أثناء مدة الإيجار وبخاصة لأن القانون يجعل لهذا الاستعمال أثراً رجعياً يستند إلى وقت إقامة المنشآت^(٢) .

(١) مجموعة الأعمال التحضيرية ج٢ ص ٥٥٦ وما بعدها .

(٢) مرقس ص ٥١٢ هامش (١٩٥) .

٧١- هل يجوز للمستأجر إزالة البناء أو الفراس أو غير ذلك من التحسينات قبل استعمال المؤجر خياره فى الإزالة ؟

إذا كان مصير البناء معلقاً على خيار المؤجر، كما إذا كان المستأجر قد أقامه بدون إذنه الصريح أو الضمنى، فإنه لا يجوز للمستأجر إزالة المنشآت قبل استعمال المؤجر خياره، لأن القول بغير ذلك يؤدى إلى تعطيل الخيار الذى قرره القانون للمؤجر. وهذا لا يجوز إلا بناء على نص ، ولأن المشرع عندما أجاز فى المادة ٢/٩٢٤ للمباني فى أرض غيره بسوء نية أن يطلب نزع المباني، قد قيد ذلك بموافقة صاحب الأرض. ومن الأولى أن يكون الأمر كذلك فى العلاقة بين المؤجر والمستأجر حيث لم تنص المادة ٥٩٢ أصلاً على أى حق للمستأجر فى نزع ما أقامه من منشآت^(١).

وبعد من قضاء لمحكمة النقض بتاريخ ١٩٦٦/٥/٢٦ فى الطعن رقم ١٤٨ لسنة ٣٢ ق أنها قبل إلى هذا رأى ، فقد جاء به :

« متى كان الواقع فى الدعوى هو أن المؤجر قد صرح للمستأجر بأن يقيم على نفقته بناء فوق العين المؤجرة على أن يلتزم بأداء عوائد المباني التى تربط على هذا البناء المستجد وسكت الطرفان عن بيان مصير هذه المنشآت فإن ملكيتها تكون للمستأجر طوال مدة الإجارة ولا تنوّل إلى المؤجر إلا عند انتهاء عقد الإيجار ذلك أن حق المؤجر بالنسبة لتلك المنشآت لا يتحدد إلا بالنظر إلى حالة العقار المؤجر فى هذا الوقت ويحق للمستأجر أن يزيلها قبل انتهاء عقد الإيجار بشرط أن يعيد

(١) مرقس ص ٥١٢ هامش (١٩٥) - وعكس ذلك السهوى إذ يجيز ذلك ولو أن المستأجر بذلك يحرم المؤجر من حقه فى استبقاء البناء عند نهاية الإيجار بعد دفع التعويض المستحق .

العين المؤجرة إلى حالتها الأصلية بينما يتمتع على المؤجر في هذا الفرض طلب إزالة هذه المنشآت. ولا يصح الاحتجاج بأن أحكام الالتصاق المقررة في القانون المدني تقضى باعتبار المؤجر مالكا للبناء من وقت إنشائه إذ أن ترخيص المؤجر للمستأجر في إقامة البناء على نفقة هذا المستأجر مع التزام الأخير بدفع الضريبة العقارية على هذا البناء - وهي مما يلتزم به أصلاً المالك - ودون اتفاق على مصير هذا البناء ذلك يتضمن قبول المؤجر تأجيل إكمال أحكام الالتصاق حتى ينتهي عقد الإيجار وهي أحكام لا تتعلق بالنظام العام ولا يجوز لذلك الاتفاق على تعديلها .

٧٢- حكم المادة ٥٩٢ مدنى خاص بالعقارات :

نص المادة ٥٩٢ مدنى لا ينطبق إلا على البناء أو الفراش أو غير ذلك من التحسينات التى تستحدث فى العقارات، وهنا واضح من نص الفقرة الأولى التى تجرى على أنه : « إذا أوجد المستأجر فى العين المؤجرة بناء أو غراساً أو غير ذلك من التحسينات مما يزيد فى قيمة العقار .. إلخ »، فضلاً عن أن حكم هذه المادة فيه خروج عن حكم القواعد العامة الواردة فى باب الالتصاق (المواد ٩٢٤ - ٩٢٦ مدنى) ومن ثم وجب قصره، فيما نص عليه ولا يجوز التوسع فى تطبيقه. ومن ثم إذا كانت العين المؤجرة منقولاً كسيارة مثلاً، وأحدث المؤجر فيها تحسينات جديدة تزيد فى قيمتها طبقت القواعد العامة المشار إليها والتى أحالت إليها المادة ٢/٩٨٠ مدنى^(١).

ولم ينظم القانون المدني الملفى الحكم الوارد بالمادة ٥٩٢ مدنى فى باب الإيجار ، ومن ثم كان يرجع فى ظله إلى القواعد العامة .

وفي هذا قضت محكمة النقض بأن :

والمراد - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن عقد الإيجار يخضع للقانون السارى وقت إبرامه مالم يصدر أثناء سريانه قانون جديد متعلق بالنظام العام فتسرى أحكامه بأثر مباشر، وقوانين إيجار الأماكن المتعلقة بالنظام العام لم تتعرض لكيفية تقدير المستحق للمستأجر مقابل المبنى التى يقيمها على الأرض المؤجرة عند انتهاء العقد، ونصوص التقنين المدنى القائم التى وردت فى هذا الشأن غير متعلقة بالنظام العام وإنما هى قواعد مقررة أو مكملة ، ومن ثم فإن عقد التداوى الذى أبرم فى ١٩٣٩/٨/٣١ يظل خاضعاً فى هذه الخصوصية لأحكام القانون المدنى الملقى - والقانون المدنى القديم لم ينظم هذه الحالة فى باب الإيجار، ومن ثم يمتنع الرجوع إلى القواعد العامة التى أوردها فى شأن الالتصاق فى المادة ٦٥ منه ومؤداها أن المؤجر يكون بالخيار بين طلب إزالة البناء وبين طلب إبقائه ، فإن طلب إزالته التزم المستأجر أن يقوم به على نفقته وعليه أن يرد العين إلى أصلها أو يدفع تعويضاً للمؤجر عما أحدثه من الخسارة بسبب إزالة البناء ، وإن طلب المؤجر إبقاء البناء فعليه أن يدفع تعويضاً هو أقل القيمتين قيمة البناء مستحق الهدم ومازاد فى العين بسبب البناء .

(طعن رقم ١٥ لسنة ٥٣ ق - جلسة ١٩٨٧/٥/٦)

٧٣- كهيئة وفاة المؤجر بالتعويض عن البناء أو الفراس أو غير ذلك من التحسينات التى يقيمها المستأجر فى العين ؛ نصت الفقرة الثالثة من المادة على أنه إذا اختار المؤجر أن يحتفظ بالتحسينات التى أقامها المستأجر بالعين المؤجرة فى مقابل رد إحدى القيمتين المذكورتين بالفقرة الأولى منها ، جاز للمحكمة أن تنظره إلى أجل للوفاء بها .

وهذا النص تطبيق للقاعدة العامة الواردة فى المادة ٩٨٢ مدنى، والتي أوردناها سلفاً (راجع بند ٣٨٠) .

٧٤- هل يستحق المؤجر زيادة فى الأجرة مقابل انتفاع المستأجر بما أقامه من بناء أو حراس أو غير ذلك من التحسينات؟

يحكم هذه المسألة فى الأصل اتفاق الطرفين، فإذا كان المستأجر قد أقام المنشآت بإذن من المؤجر فإن المؤجر يتفق معه إما على زيادة الأجرة مقابل زيادة الانتفاع، وقد تكون هذه الأجرة أيلولة المنشآت إلى المؤجر فى نهاية الإيجار بلامقابل أو بمقابل بسيط يتفقان عليه، وإما أن يتفق معه على الانتفاع بهذه المنشآت دون زياد فى الأجرة .

وقد سبق أن رأينا أن محكمة النقض قضت بأنه لا يوجد ما يمنع من أن يعفى المؤجر المستأجر من أية أجرة إضافية عن انتفاعه بالبناء الذى أحدثه المستأجر على نفقته وتكون فى هذه الحالة الأجرة المتفق عليها أصلاً فى العقد هى المقابل لانتفاع المستأجر بالعين المؤجرة شاملة هذا البناء الجديد^(١) .
أما إذا لم يتفق الطرفان على الأجرة أو الإعفاء منها فإنه يتعين التفرقة بين حالتين :

١ - أن يكون المستأجر قد أقام المنشآت بإذن المؤجر الصريح أو الضمنى، فقد رأينا أن المنشآت تكون فى هذه الحالة مملوكة للمستأجر طوال مدة الإيجار، ولا تستحق للمؤجر إلا عند انتهاء عقد الإيجار نظير دفعه أقل القيمتين اللتين أشرنا إليهما، وعلى ذلك يكون المستأجر منتفعاً بملكه ولا يستحق المؤجر قبله ثمة إيجار عن هذه المنشآت .

(١) طعن رقم ١٤٨ لسنة ٣٢ ق - جلسة ١٩٦٦/٥/٢٦ - منشور ببند ٧١ .

٢ - أن يكون المستأجر قد أقام المنشآت بدون إذن المؤجر الصريح أو الضمني. فقد رأينا أن مصير هذه المنشآت يكون معلقاً على استعمال المؤجر خياره، إما الإبقاء على هذه المنشآت فتكون ملكاً له منذ إقامتها، أو إزالتها فتكون ملكاً للمستأجر إلى حين إزالتها بعد انقضاء الإيجار .

فإذا اختار المؤجر الإبقاء على المنشآت فإنه يعتبر مالِكاً لها منذ إقامتها، ومن ثم يتعين على المستأجر أداء زيادة في الأجرة نظير انتفاعه بهذه المنشآت إذ أن هذه الزيادة في المنفعة لم تكن ملحوظة عند إبرام عقد الإيجار .

غير أنه لما كانت المنشآت المشار إليها قد دخلت ملك المؤجر نظير تعرض يدفعه المؤجر إلى المستأجر عند انتهاء الإيجار، وأن هذا التعرض يبقى في ذمة المؤجر ويظل المستأجر محروماً منه طوال مدة الإيجار، فإن القول باستحقاق المؤجر زيادة في الأجرة مقابل زيادة الانتفاع يؤدي في هذه الحالة إلى أن يجمع المؤجر بين البلدين: زيادة الأجرة وبيع مقابل المنشآت وهذا لا يجوز عدالة ولا قانوناً. لذلك يتعين القول بأن المقابل الواجب على المؤجر دفعه إلى المستأجر عند انتهاء الإيجار ينتج فوائد في ذمته بالرغم من عدم حلول أجل استحقاقه لأنه مقابل عين تنتج ثماراً، أسوة بباقي الثمن المؤجل في المبيع القابل لإنتاج ثمار والذي يسلم إلى المشتري قبل حلول أجل باقي الثمن (م ١/٤٥٨ مدني) . فإذا طالب المؤجر بزيادة في الأجرة جاز للمستأجر طلب المقاصة بين هذه الزيادة وبين فوائد المبلغ المستحق له كفوائد في ذمة المؤجر^(١) .

وإذا اختار المؤجر إزالة المنشآت المستحدثة فإنه لا يحق له طلب زيادة الأجرة لأن هذه المنشآت تبقى مملوكة للمستأجر حتى يقوم بإزالتها .

(١) مرقس ص ٥٢٦ وما بعدها .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

١ - «غول الشارع مالك الأرض - وفقاً لأحكام الالتصاق المتصوص عليها بالمادة ٦٥ من القانون المدني القديم - الحق في ثقل البناء الذي يقيم عليه الغير في أرضه دون رضا مقابل دفع القيمة طبقاً لهذه المادة، وقضى بأن للمالك الخيار بين طلب إبقاء البناء وطلب إزالته على نفقة من أقامه مع تعريض الحسارة الناشئة عن فعله. وإذا لم يكن القانون المدني القديم يتضمن نصاً خاصاً بتنظيم العلاقة بين المالك والمستأجر في هذا الشأن - كما ورد بنص المادة ٥٩٢ من القانون المدني الحالي - فإن مؤدى الأحكام العامة للالتصاق الواردة بالقانون المدني المشار إليها فيما تقدم، أن البناء الذي يقيم عليه المستأجر من ماله الخاص دون إذن صريح أو ضمنى بإنشائه من مالك الأرض لا يكون ملكاً لصاحب هذه الأرض بفعل الالتصاق إذا عمل رخصته في الاختيار بإظهار رغبته في الإزالة. فلا يلحق البناء بملكية الأرض وإنما يبقى مستقلاً عنها ملكاً خالصاً لمن أقامه مدة بقائه. فإذا كان المؤجر قد أظهر رغبته في إزالة المبنى التي أنشأها المستأجر فإن هذه المبنى تبقى مملوكة لهذا الأخير حتى يقوم بإزالتها أثناء مدة الإيجار أو عند انتهائها ولا يكون للمؤجر حق المطالبة بأجرة عنها » .

(طعن رقم ٢٤٥ لسنة ٢١ ق - جلسة ١٩٦٦/٦/١٤).

انظر أيضاً نقض طعن رقم ٢٣٢ لسنة ٤٦ ق - جلسة ١٩٨٠/٣ منشور ببتد ٣٩٣-١١ .

(١) قارن سليمان مرقس ص ٥٢٨ فهو يذهب إلى أن زيادة الانتفاع التي يتمتع بها المستأجر في هذه الحالة ترجع إلى عنصرين : ما أنفقه المستأجر من جهة وزيادة استغلاله المبنى الموردة من جهة أخرى، وأن جزء الانتفاع المقابل لهذا المنصر الأخير يعتبر في هذه =

ملكية البناء والفراس وغير ذلك من التحسينات أثناء الإيجار .
ليبين من تثبت له ملكية البناء والفراس وغير ذلك من التحسينات أثناء
الإيجار، فحسب التفرقة بين حالات ثلاث :

٧٥ - الحالة الأولى:

حالة اشترط المؤجر على المستأجر أن يبقى البناء أو الفراس
أو غير ذلك من التحسينات في الأرض نظير تعريض أو
بدون تعريض :

في هذه الحالة يكون البناء أو الفراس أو التحسينات الأخرى، مملوكة
للمؤجر منذ إقامتها ، ولا يكون للمستأجر بالنسبة لها إلا حق شخصي يخوله
الانتفاع بها طوال انتفاعه بالعين المؤجرة، فلا يكون المستأجر مالكا لها في أى
وقت.

وإذا لم يتفق الطرفان على أجرة إضافية للفراس أو البناء أو غير ذلك من
التحسينات ، فإن الأجرة المتفق عليها أصلاً في عقد الإيجار هي مقابل انتفاع
المستأجر بالعين المؤجرة شاملة الفراس أو البناء أو غير ذلك من التحسينات .

— الحالة إثراء دون سبب، لأنه من جهة ليس مقابل ما أنفقه المستأجر، ومن جهة أخرى
لا يعتبر أن له سبباً في عقد الإيجار طالما أن زيادة الانتفاع هذه لم تكن ملحوظة عند
التعاقد ولا يمكن القول بأن المؤجر قد رضى ضمناً بالتعاقد بتحويل المستأجر إليها لأن
الفرض أن المستأجر أقام المنشآت دون علم المؤجر أو رغم اعتراضه .
وبناء على ذلك يرى أنه يجوز في هذه الحالة للمؤجر أن يطالب المستأجر بزيادة في
الأجرة مقابل زيادة الانتفاع ولكن في حدود زيادة القيمة الإيجارية مضمومة منها مقابل
رفع التكاليف التي تكبدها المستأجر في إقامة المنشآت .

ويرتّب على ذلك أنه يجوز للمؤجر رهن الإثنيات مع العقار لأنه يكون مع العقار عقاراً واحداً، وأنه إذا وقع حجزاً عليها كان حجزاً عقارياً لا حجزاً منقولاً، كما أن المؤجر هو الذى يلتزم بالضريبة المفروضة عليها .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

١ - «لئن كان الاتفاق على أن البناء الذى يوجده المستأجر فى العين المؤجرة يكون ملكاً للمؤجر فى مقابل تعريض أو بلا تعريض ، يرتّب عليه ملكية المؤجر للبناء من وقت إنشائه، ولا يكون للمستأجر بالنسبة إليه إلا حق شخصى يخوله الانتفاع به انتفاعه بالعين المؤجرة نفسها، وتكون فى هذه الحالة الأجرة المتفق عليها أصلاً فى عقد الإيجار هى مقابل انتفاع المستأجر بالعين المؤجرة شاملة هذا البناء المستجد طالما أن الاتفاق قد اقتصر على تلك المؤجر للبناء دون تحديد أجرة إضافية له. لما كان ذلك وكان الهند الخامس فى كل من عقدي الإيجار لم يتضمن الاتفاق على أى أجرة إضافية عن انتفاع المستأجر - المَطْمُون عليها الأولى - بالبناء الذى تحدّثه بالعين المؤجرة على نفقتها، فإن الحكم المَطْمُون فيه إذ قضى برفض طلب التعويض ~~عائِل انتفاع المَطْمُون عليها الأولى بالحجرات المصنوعة التى نفقتها لأن~~ من حقها الانتفاع بكامل العين المؤجرة من الأرض والبناء، فإنه يكون قد أخذ فى الاعتبار أن الأجرة المتفق عليها أصلاً فى العقد هى مقابل الانتفاع بالعين المؤجرة شاملة هذا البناء المستجد .»

(طعن رقم ٨٣٥ لسنة ٥٠ ق - جلسة ١٩٨١/٤/١٨)

٢ - «إذا أقام المستأجر مبان فى العين المؤجرة المتزوعة ملكيتها فإن الأصل أن المستأجر إذا ما أوجد بالعين المؤجرة بناء أو غراساً أو غير ذلك من التحسينات كان له قيمتها أو ما يزيد من قيمة العقار مالم يكن هناك اتفاق

يقضى بغير ذلك، فإذا ما وجد اتفاق بين المتعاقدين يبين مصير هذه المباني عند انتهاء مدة الإيجار فتتبع أحكامه ويصل به لأن العقد شرعية المتعاقدين، فإذا نص الاتفاق على أن تكون المنشآت التي تقام بحرفة المستأجر على الأرض المؤجرة ملكاً للمؤجر عند انتهاء العقد لأي سبب من الأسباب التي ينقضى بها الإيجار فإن ذلك يترتب أحقية للمؤجر في أن تؤول إليه ملكية هذه المباني عند انتهاء عقد الإيجار، فإذا ما تزعت ملكية الأرض المؤجرة وترتب على ذلك إنهاؤه الإيجار واستخلصت المحكمة أن هناك اتفاقاً من هذا القبيل فإن حقه ينتقل إلى التمريض الذي تقدمه الجهة نازعة الملكية» .

(طعن رقم ٢٠٨ لسنة ٤٩ ق - جلسة ١٩٨٢/٤/٢٢)

٧٦- الحالة الثانية :

حالة اتفاق المؤجر والمستأجر على إزالة البناء أو الفراس أو غير ذلك من التحسينات من العين واستيلاء المستأجر على أبقاضها بعد إعادة العين إلى أصلها :

في هذه الحالة لا يكون البناء أو الفراس أو غير ذلك من التحسينات مملوكة للمؤجر، وإنما يملكها المستأجر طوال مدة الإيجار، ويثبت لها صفة العقار، طوال هذه المدة، فإذا هدمت وأصبحت أبقاضاً كانت منقولة .

ويترتب على ذلك أنه يجوز للمستأجر أثناء مدة الإيجار رهنها رهناً رسمياً، وإذا وقع عليها حجز كان حجزاً عقارياً تتبع إجراءاته ، ويلتزم المستأجر بأداء الضريبة المفروضة عليها، ولكن لا يستطيع المستأجر الحصول بموجب هذا الوضع على حق دائم على ملك الغير بأخذ العقار المبيع بالشفعة باعتباره مالكا، لأنه لا يكتسب عليها حقاً بوصفها مالاً ثابتاً إلا لفترة محدودة .

وفي هذا قضت محكمة النقض بأن :

«حق المستأجر على المياني التي أنشأها على العين المؤجرة لا يعمد أن يكون حقاً مصيره الختسى إلى الزوال بانتهااء الإيجار إذ لا يكتسب عليها حقاً بوصفها مالاً ثابتاً إلا لفترة محدودة ، فلا يجوز له أن يحصل بموجب هذا الوضع على حق دائم على ملك الغير بأخذ العقار المبيع بالشفعة باعتباره جاراً مالكا» .

(طعن رقم ١٨٤ لسنة ٣٦ ق - جلسة ١٩٧٠/١٠/٢٧)

٧٧- الحالة الثالثة :

حالة تعليق مصير البناء أو الفراس أوغير ذلك من

التحسينات على مشيئة المؤجر أو على مشيئة المستأجر :

إذا كان مصير البناء أو الفراس أو غير ذلك من التحسينات معلقاً على مشيئة المؤجر إن أراد استبقاها وإن أراد إزالتها ، فإن البناء أو الفراس أو غير ذلك من التحسينات تكون مملوكة للمؤجر معلقة على شرط واقف هو إظهار رغبته فى الإبقاء عليها "أو إظهار المستأجر رغبته فى ترك البناء أو الفراس أو غير ذلك من التحسينات إذا كان مصيره معلقاً على مشيئته". ويكون المستأجر مالكا إياها تحت شرط فاسخ هو إظهار رغبة المؤجر ذاتها فى الإبقاء عليها .

ومن ثم إذا رهن المؤجر العقار رهناً رسمياً كان رهنه معلقاً على شرط واقف ، وإذا بيع العقار سجل البيع ، وإذا توقع عليه حجز كان حجزاً عقارياً ، فإذا تحقق الشرط الواقف ترتب على ذلك اعتبار المؤجر دون المستأجر مالكا تلك التحسينات من وقت إقامتها .

أما بالنسبة للمستأجر وهو مالك التحسينات تحت شرط فاسخ ، تعد التحسينات عقاراً مدة استقرارها فى الأرض حتى يتحقق الشرط الفاسخ ، ويكون للمستأجر رهنها رهناً رسمياً ، ويكون رهنه معلقاً على شرط فاسخ ، وإذا بيعت

سجلت، وإذا توقع عليها حجز كان حجزاً عقارياً، فإذا تحقق الشرط الفاسخ عد المستأجر كأنه لم يكن مالكا لها أصلاً، وتستقط جميع تصرفاته عليها^(١).

وقد قضت محكمة النقض بأن :

١ - « دخول الشارع في المادة ٥٩٢ من القانون المدني - الذي ينطبق على واقعة النزاع - المؤجر الحق في طلب إزالة البناء الذي يقيمه المستأجر في العين المؤجرة دون علمه أو رغم معارضته، أو استيقانه، فإن طلب إزالته وجب على المستأجر أن يتزعه من العين المؤجرة وأن يعيد العين إلى أصلها، وللمؤجر أن يطلب تعويضاً عن الضرر الذي يصيب العين إن كان له حققتن، وإن طلب استبقاء فعله أن يرد للمستأجر أدنى التقيتين، ما أنفق في هذه المباني أو مازاد في قيمة العقار، ومؤدى ذلك أن البناء الذي يقيمه المستأجر من ماله الخاص دون إذن من المؤجر يكون ملكاً لصاحب العين المؤجرة معلقاً على شرط واقف هو إعلان رغبته في تملك البناء، ويعد مملوكاً للمستأجر تحت شرط فاسخ هو ظهور رغبة المؤجر في تملكه، ولما كان الثابت من الحكم المطعون فيه أن المطعون عليهم - المؤجرين - لم يبدو رغبتهم في تملك المباني التي أقامها الطاعن - المستأجر - من ماله الخاص، فإن هذه المباني تبقى مملوكة لهذا الأخير ولا يحق للمطعون عليهم أن يطالبوا بمنع انتفاع عنها».

طعن رقم ٢٣٢ لسنة ٤٦ ق - جلسة ١٩٨٠/٣/١٢

٢ - «إذا كان مؤدى تملك المؤجرين - مالكي الأرض الفضاء - للمباني التي أقامها المستأجر منذ التصاقها بالأرض المؤجرة أن المستأجر لم يكن مالكا

(١) السنهوري ص ٨٣٩ وما بعدها - مرقس ص ٥١٠ وما بعدها .

لها في أي وقت ، فليس له عليها سوى مجرد حق شخصي يخوله الانتفاع
بها كانتفاعه بالأرض المؤجرة ذاتها ، ويكون استغلاله لتلك المبانى بتأجيرها
للطاعتين مع الأرض كوحدة واحدة لا يعدو أن يكون إيجاراً من الباطن
ينقض بانقضاء عقد الإيجار الأصلي » .

(طعن رقم ٤٧٥ لسنة ٥١ ق - جلسة ١٩٨٢/٥/٢٧)

التنازل عن الإيجار والإيجار من الباطن :

مادة (٥٩٣)

للمستأجر حق التنازل عن الإيجار أو الإيجار من الباطن وذلك
عن كل ما استأجره أو بعضه ما لم يقض الاتفاق بغير ذلك .

الشروط

٧٨- المقصود بالتنازل عن الإيجار :

التنازل عن الإيجار هو نقل المستأجر جميع الحقوق المترتبة على عقد
الإيجار إلى شخص آخر محل محله فيه يسمى التنازل إليه، ويكون ذلك في
الغالب عن طريق حوالة الحق، فيعتبر المستأجر محيلاً والشخص الآخر محالاً
إليه.

فالمستأجر يحيل إلى التنازل إليه حقوقه قبل المؤجر في الانتفاع بالعين،
ويحيل عليه أيضاً الالتزامات المترتبة عليه وأخصها الالتزام بدفع الأجرة والمحافظة
على العين وردها .

ويجوز أن يرد التنازل عن الإيجار عن العين المؤجرة كلها أو بعضها .

ويجوز أن يرد التنازل عن كل مدة الإيجار أو جزء منها .

ويجوز أن يكون التنازل بمقابل فيكون بيعاً أو مقايضة، أو بغير مقابل
فيكون هبة .

ويكون للتنازل إليه الحق . في الرجوع بدعوى مباشرة على المؤجر بكل
ما كان للمستأجر من حقوق في الإجارة التي حصل له التنازل عنها .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

١ - «إذا كان التنازل عن الإيجار يتضمن حوالة في الحقوق وحوالة في الدين،
فإن حقوق المستأجر والتزاماته تؤول إلى التنازل إليه ومن ثم يثبت لهذا

الأخير الحق في الرجوع بدعوى مباشرة على المؤجر بكل ما كان للمستأجر من حقوق في الإجارة التي حصل له التنازل عنها .

(طعن رقم ٤٨٧ لسنة ٤٢ ق - جلسة ١٩٧٦/٣/٣)

٢ - «التنازل عن الإيجار يتم بنقل المستأجر جميع حقوقه والتزاماته المترتبة على عقد الإيجار إلى شخص آخر يحل محله فيها، ويكون بهذه المثابة بيعاً أو هبة لحق المستأجر تبعاً لما إذا كان هذا التنازل يقابل أو بدون مقابل، أما التأجير من الباطن فلا يعدو أن يكون عقد إيجار يقع على حق المستأجر ذاته» .

(طعن رقم ٨٠ لسنة ٤٨ ق - جلسة ١٩٧٩/١/٢٤)

٣ - «التنازل عن الإيجار المنصوص عليه في المادة ٥٩٣ من القانون المدني ، حوالة حق بالنسبة لحقوق المستأجر وحوالة دين لالتزاماته، وتنتقل بمقتضاه إلى المتنازل له عن الإيجار بحوالة الحق حقوق المستأجر الأصلية قبل المؤجر، وتنتقل إليه بحوالة الدين التزامات الأول نحو الثاني، وتنشأ علاقة مباشرة بين المؤجر والمتنازل له عن الإيجار، فيلتزم هذا الأخير نحو المؤجر بنفس الالتزامات التي كان المستأجر الأصلي المحيل يلتزم بها» .

(طعن رقم ١٣٨٥ لسنة ٣٧ ق - جلسة ١٩٧٩/٦/٦)

٤ - «التنازل عن الإيجار يتم بنقل المستأجر لجميع حقوقه والتزاماته المترتبة على عقد الإيجار إلى شخص آخر يحل محله فيها ويكون بهذه المثابة بيعاً أو هبة لحق المستأجر تبعاً لما إذا كان هذا التنازل يقابل أو بدون مقابل، أما التأجير من الباطن فلا يعدو أن يكون عقد إيجار يقع على عاتق المستأجر ذاته» .

(طعن رقم ٢١٧ لسنة ٥١ ق - جلسة ١٩٨٢/١/٢٠)

٥ - «التنازل عن الإيجار ماهيته . حوالة حق بالنسبة لحقوق المستأجر والتزاماته لآخر» .

(طعن رقم ١٢١٤ لسنة ٥٨ ق - جلسة ١٩٨٩/١/٢٦)

٦ - «المقرر قانوناً أن الإيجار من الباطن يختلف عن التنازل عن الإيجار ففي الأول تبقى العلاقة بين المؤجر والمستأجر الأصلي خاضعة لأحكام عقد الإيجار الأصلي وتسرى على العلاقة بين المستأجر الأصلي والمستأجر من الباطن أحكام عقد الإيجار من الباطن فلا ينشئ العقد الأخير علاقة مباشرة بين المستأجر من الباطن والمؤجر الأصلي مالك العقار .. إلخ» .

(طعن رقم ٩٤٠ لسنة ٥٤ ق - جلسة ١٩٨٩/١٢/٣١)

٧ - «التنازل عن الإيجار. تضمنه حوالة حق بالنسبة لحقوق المستأجر وحوالة دين لالتزاماته . نفاذه قبل الغير بقبوله له. أثره» .

(طعن رقم ١٦٨٣ لسنة ٤٩ ق - جلسة ١٩٨٧/١٢/٩)

٨ - «إذا كان التنازل عن الإيجار - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - هو عقد ينقل المستأجر بمقتضاه جميع حقوقه والتزاماته المترتبة على عقد الإيجار إلى المتعاقد معه أي التنازل إليه الذي يحل محله فيها .. إلخ» .

(طعن رقم ٣٠٩٨ لسنة ٥٧ ق - جلسة ١٩٨٨/١١/٢٨)

٩ - «التنازل عن الإيجار. ماهيته. حوالة حق بالنسبة لحقوق المستأجر والتزاماته لآخر» .

(طعن رقم ١٢١٤ لسنة ٥٨ ق - جلسة ١٩٨٩/١/٢٦)

١٠ - «التنازل عن الإيجار يتضمن نقل المستأجر لجميع حقوقه والتزاماته المترتبة على عقد الإيجار إلى شخص آخر يحل محله فيها ويكون بهذه المثابة بيعاً

أوهية لحق المستأجر تبعاً لما إذا كان هذا التنازل بمقابل أو بدون مقابل . أما إذا أبدى المستأجر رغبته فى إنهاء العقد وقام بتسليم العين المؤجرة إلى المؤجر أو خلفه أو لأحد ملاك العقار على الشروع فلا يعد ذلك تنازلاً له عن الإجارة بالمعنى المشار إليه آنفاً - إذ يترتب على هذا التصرف انقضاء العلاقة الإيجارية دون انتقالها لأى منهم .

(طعن رقم ١٥٨٨ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٩٨٩/٧/٢٦)

١١ - والتنازل عن عقد الإيجار - ماهيته - حوالة المستأجر الأصلى حقوقه والتزاماته المستمدة من عقد الإيجار إلى آخر يحل محله فيها .

(طعن رقم ٢٠٢ لسنة ٥٧ ق - جلسة ١٩٩٢/٦/٧)

٧٩ - المقصود بالإيجار من الباطن :

الإيجار من الباطن هو قيام المستأجر بتأجير العين المؤجرة إليه أو بعبارة أدق حقه فى الإيجار إلى شخص يسمى مستأجراً من الباطن ، فلا ينقل المستأجر بوجبه حقوقه المستمدة من الإيجار الأصلى إلى المستأجر من الباطن ، وإنما ينشئ هو فى ذمته التزامات جديدة محلها تكين المستأجر من الباطن من الانتفاع بحق الإيجار الأصلى^(١) .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

١ - «الإيجار من الباطن هو إيجار جديد يعقد بين المستأجر الأصلى والمستأجر من الباطن ، ويرد على حق الأول فى الانتفاع بالعين، وهو الذى يحكم العلاقة بين طرفيه، حتى ولو تم هذا العقد خلافاً لنص مانع متفق عليه فى الإجارة الأصلية المهرمة بين المؤجر والمستأجر الأصلى حتى ولو كانت

(١) مرقس ص ٥٦٧ - المطاوع ص ٦٥٤ .

شروطه مغايرة لشروطها، ويتعين على المستأجر من الباطن تبعاً لذلك أن يوفى بالتزاماته ولا يحق للأول أن يتمسك قبله بأنه ممنوع من التأجير من الباطن».

(طعن رقم ٨٥١ لسنة ٤٣ ق - جلسة ١٩٧٧/٦/١٥)

٢ - «.... المقصود بالتأجير من الباطن في هذا الصدد هو المعنى المراد في الشريعة العامة أي قيام المستأجر الأصلي بتأجير حقه كاملاً أو بعضه في الانتفاع بالعين المؤجرة إليه إلى آخر في مقابل أجرة يتفق عليها بينهما».

(طعن رقم ٧٣٦ لسنة ٤٤ ق - جلسة ١٩٧٨/٣/١٥)

(ذات المبدأ طعن رقم ٤٧٦ لسنة ٤٤ ق - جلسة ١٩٧٨/٥/٢)

(١٩٧٩)

٣ - «.... ولما كان يقصد بالتأجير من الباطن في هذا الصدد المعنى المراد في الشريعة العامة بتأجير المستأجر حقه في الانتفاع بالعين المؤجرة إليه إلى آخر لقاء جمل يتفق عليه بينهما، يستري أن يكون التأجير من الباطن وارداً على العين المؤجرة كلها أو بعضها ... إلخ».

(طعن رقم ٥٩٥ لسنة ٤٤ ق - جلسة ١٩٧٨/٥/٣١)

٤ - «المقرر قانوناً أن الإيجار من الباطن يختلف عن التنازل عن الإيجار فلي الإيجار من الباطن تبقى العلاقة بين المؤجر والمستأجر الأصلية خاضعة لأحكام عقد الإيجار الأصلي، وتسرى على العلاقة بين المستأجر الأصلي والمستأجر من الباطن أحكام عقد الإيجار من الباطن فلا ينشئ العقد الأخير علاقة مباشرة بين المستأجر من الباطن والمؤجر الأصلي - مالك العقار - في حين أن التنازل عن الإيجار ينشئ مثل هذه العلاقة بينهما، مع ما يترتب على ذلك من آثار قانونية .. إلخ».

(طعن رقم ٧٨٠ لسنة ٤٨ ق - جلسة ١٩٨٣/٤/١٤)

٥ - «عقد الإيجار من الباطن هو إيجار جديد يعقد بين المستأجر الأصلي والمستأجر من الباطن ويرد علي حق الأول في الانتفاع بالعين المؤجرة فلا يقوم بدونه .. إلخ» .

(طعن رقم ٢٨٥ لسنة ٤٩ ق - جلسة ١٩٨٤/٥/٩)

٦ - «المقصود بالتأجير من الباطن المعنى المراد في الشريعة العامة بتأجير المستأجر حقه في الانتفاع بالعين المؤجرة إليه إلى آخر لقاء جعل يتفق عليه بينهما، ويستوى أن يكون التأجير من الباطن وارداً على العين المؤجرة كلها أو بعضها .. إلخ» .

(طعن رقم ٧١١ لسنة ٤٩ ق - جلسة ١٩٨٤/١٢/٦)

٧ - «التأجير من الباطن . ماهيته . وجوب أن يكون لقاء جعل متفق عليه . عبء إثباته علي عاتق المؤجر طالب الإغلاء . علة ذلك» .

(طعن رقم ١٣٧ لسنة ٥١ ق - جلسة ١٩٨٨/٢/٤)

٨ - «التأجير من الباطن . ماهيته . وجوب أن يكون لقاء أجره متفق عليها .. إلخ» .

(طعن رقم ٢٨٥١ لسنة ٥٨ ق - جلسة ١٩٩٠/٧/٢٦)

٩ - «التأجير من الباطن . ماهيته . وجوب أن يكون لقاء جعل متفق عليه» .
(طعن رقم ٢٤٩٣ لسنة ٥٦ ق - جلسة ١٩٩٢/٢/٢٧) (١)

(١) وقد قضى بأن :

«إذا كان البين منصوص المقد أن الطاعن قد تمهد بتمكين المطعون ضده من الانتفاع بالمحل الذي يستأجره الطاعن من وزارة الأوقاف على أن يستقل المطعون ضده به فيبيع بضاعته فيه تحت مسئوليته هو مقابل التزامه بأن يدفع للطاعن شهرياً ما يعادل ٣٪ من قيمة البضاعة التي يبيعها في المحل علاوة على التزامه بأربعة أخماس =

٨- ما يجمع بين التنازل عن الإيجار والإيجار من الباطن :

يجمع بين التنازل عن الإيجار والإيجار من الباطن أن محل كل من هذين العقدين هو منفعة العين المؤجرة، وأنه يترتب عليهما خروج هذه المنفعة - التي كان يرتبها عقد الإيجار الأصلي للمستأجر الأصلي - من حوزة هذا الأخير ودخولها في حوزة آخر سواء هو المتنازل إليه عن العقار أو المستأجر من الباطن ^(١).

وفي هذا قضت محكمة النقض بأن :

١ - ولما كان الإيجار من الباطن عقداً يؤجر به المستأجر الأصلي منفعة العين المؤجرة له إلى آخر بأن يلتزم حيال هذا الأخير بتمكينه من الانتفاع بتلك العين - كلها أو بعضها - مدة معينة لقاء أجر معلوم يؤديه المستأجر من الباطن إليه، وكان التنازل عن الإيجار عقداً يحيل المستأجر الأصلي بوجبه حقوقه والتزاماته المتعلقة بالعين المؤجرة والمستمدة من عقد الإيجار إلى آخر يحل محله فيها عما مؤداه أن محل كل من هذين العقدين هو منفعة العين المؤجرة، وأنه يترتب عليهما خروج هذه المنفعة - التي كان يرتبها عقد

أجرة المحل ويدفعه مرتبات الموظفين واشترائه التليفون ، ونفقات إضاءة المحل، فإن هذه الشروط التي تضمنتها العقد تجعل منه عقد إيجار من الباطن، ولا يغير من ذلك القول بأن وصف المبلغ الذي تمهد المظنون ضده بأدائه شهرياً للطايع بأنه عمولة يجعل العقد بيعاً بالعمولة ذلك لأن القانون لا يعرف البيع بالعمولة وإنما يعرف الوكالة بالعمولة في البيع وهي تقتضي أن يبيع الوكيل بالعمولة باسمه وحساب الموكل ما يوركه الأخير في بيعه وهي صورة مختلفة لما اتفق عليه في العقد من أن يبيع المظنون ضده بضاعته باسمه وحساب نفسه» .

(نقض طعن رقم ١٧٨ لسنة ٣٤ ق - جلسة ١٩٦٧/٦/٢٩)

(١) راجع مؤلفنا موسوعة الفقه والقضاء في إيجار ربيع الأماكن الحالية ج١ ص ١٠٠ .

الإيجار الأصلي للمستأجر الأصلي - من حوزة هذا الأخير ودخلها في حوزة آخر سواء هو المستأجر من الباطن أو المتنازل إليه .. إلخ .
(طعن رقم ٥٥٢ لسنة ٤٢ ق - جلسة ١٩٧٩/٦/١٦)

٨١- الفرق بين التنازل عن الإيجار والإيجار من الباطن :

توجد عدة فروق بين التنازل عن الإيجار والإيجار من الباطن تخلص فيما يأتي :

١ - أن التنازل عن الإيجار يتضمن حوالة حق بالنسبة إلى حقوق المستأجر وحوالة دين بالنسبة إلى التزاماته، فالمستأجر يحيل حقوقه قبل المؤجر إلى المتنازل له، ويحيل له في ذات الوقت الالتزامات المترتبة في ذمته لصالح المؤجر، ولذلك يكون للمتنازل إليه - كما أوضحنا سلفاً - الحق في الرجوع بدعوى مباشرة على المؤجر بكل ما كان للمستأجر من حقوق في الإجارة التي حصل له التنازل عنها.

أما الإيجار من الباطن فهو إيجار صادر من المستأجر لحقه في الإيجار الذي استمده من الإيجار الأصلي فيظل هناك إيجاران : إيجار صادر من المستأجر الأصلي ويحكمه عقد الإيجار المبرم بينهما، وإيجار بين المستأجر الأصلي والمستأجر من الباطن ويحكمه عقد الإيجار المبرم بينهما .

وعلى ذلك يجوز أن تختلف شروط كل من العقدين عن الآخر ، كأن يختلفا في مقدار الأجرة أو المدة .

٢ - لا يعتبر التنازل عن الإيجار نافذاً قبل الغير إلا باتباع الإجراءات المقررة لتنفيذ الحوالة قبل الغير (م ٣٠٥ مدني) ، أي بإعلان المؤجر بها أو بقبوله إياها في ورقة ثابتة التاريخ .

ولا يفتق كحوالة دين في حق الدائن إلا إذا أقرها (١/٣١٦ مدينى) (١) .
وبهذا الرأي أخذت محكمة النقض إذ قضت بتاريخ ١/٢ /
١٩٧٨ في الطعن رقم ٥ لسنة ٤٤ ق بأن :

«التنازل عن الإيجار يتضمن حوالة حق بالنسبة إلى حقوق المستأجر وحوالة دين بالنسبة لالتزاماته، فإنه لذلك يجب خضوعه من حيث صحته ونفاذه للقواعد العامة التي تحكم هذين التصرفين فلا ينفذ التنازل عن الإيجار كحوالة حق في حق المؤجر إلا من وقت إعلانه بالتنازل أو قبوله له - م ٣٠٥ مدينى - ولا ينفذ كحوالة دين في حق الدائن إلا إذا أقرها» (٢) .

أما الإيجار من الباطن ، فيكفى في نفاذه قبل المؤجر أن يكون المحرر المدون هو فيه ثابت التاريخ .

ويرتّب علي ذلك نتيجة هامة، وهى أنه إذا تنازل المستأجر لأشخاص متعددين، فضل منهم من كان سابقاً في التاريخ الثابت لإعلان التنازل الحاصل لصالحه للمؤجر، أو قبل هذا الأخير للتنازل دون اعتداد بالسبق في وضع اليد.

(١) مرسى ص ٥٦٨ - محمد كامل مرسى ص ٢٣٣ وما بعدها - العطار ص ٦٥٤ وما بعدها

- وعكس ذلك السنهورى ص ٨٨٢ ، عبد الباقي ص ٤٠٧ هامش (١) - إذ يعتبران في عدم حظر التنازل على المستأجر نزولاً من المؤجر عن اشتراط رضائه لكن يرسى في مواجته مائد يجره المستأجر من حوالة لديونه. ويضيف الدكتور السنهورى إلى أنه يمكن اعتبار التنازل عن الإيجار كحوالة حق سارياً في حق المؤجر من وقت إخطاره بالتنازل حتى ينفى بالتزاماته للتنازل له دون المستأجر ولا حاجة إلى قبوله أو إعلانه رسمياً .

(٢) ويرتّب على عدم نفاذ التنازل في حق المؤجر ، أن تبقى العلاقة قائمة ما بين المؤجر والمستأجر ، فيستطيع المؤجر أن يتجاهل وجود التنازل عن الإيجار .

وذلك بخلاف ما إذا تصرف المستأجر الأصلي في حقه لأشخاص متعددين بالتأجير من الباطن ، إذ تكون الأفضلية هنا للسابق في وضع يده (م ٥٧٣ مدني) .

٣ - لما كان المتنازل عن الإيجار يعتبر في مركز المحيل فإن ضمانه لحق الانتفاع بالعين المؤجرة ولو كان التنازل بعوض يخضع للقواعد المقررة للضمان في حوالة الحق وليس للقواعد المقررة لضمان البائع .

وفي هذا قضت محكمة النقض بأن :

« يتضمن التنازل عن الإيجار، حوالة حق بالنسبة إلى حقوق المستأجر وحوالة دين بالنسبة لالتزاماته ويعتبر المستأجر المتنازل - فيما يختص بحق الانتفاع بالعين المؤجرة الذي حوله إلى المتنازل له في مركز المحيل ومن ثم فإن ضمانه لهذا الحق ولو كان التنازل بعوض يخضع للقواعد المقررة للضمان في حوالة الحق وليس للقواعد المقررة لضمان البائع فإذا تحقق سبب الضمان وفقاً للمادة ٣٠٨ من القانون المدني فإن المستأجر المتنازل لا يلزم طبقاً للمادة ٣١٠ إلا برء ما استولى عليه مقابل حق الانتفاع الذي حرم منه المتنازل له مع الفوائد والمصروفات ولو وجد اتفاق يقضي بغير ذلك » .

(طعن رقم ٣٤٣ لسنة ٣٢ ق - جلسة ١٩٦٦/١٢/٨)

٤ - التنازل عن الإيجار عمل من أعمال التصرف ، وتلزم لصحته تبعاً لذلك أهلية التصرف، أما الإيجار من الباطن فيعتبر من أعمال الإدارة، ويكفي لصحته توافر أهلية الإدارة .

٥ - يكون للمؤجر من الباطن (المستأجر الأصلي) ضمان الوفاء بالأجرة - بالتفصيل المتقدم - حق امتياز على منقولات المستأجر من الباطن التي توجد بالعين المؤجرة^(١) كما يكون له أيضاً الحق في توقيع الحجز

(١) محمد كامل مرسى ص ٢٣٣ .

التحفظى والحجز التحفظى الاستحقاقى وسائر الضمانات المقررة لوفاء الأجرة .

أما فى التنازل عن الإيجار، فلا تثبت هذه الحقوق للتنازل إليه عن الإيجار.

٦ - علاقة المستأجر الأصلى بالمستأجر من الباطن هى علاقة مؤجر بمستأجر، ويعترب على ذلك التزام المستأجر الأصلى بأن يسلم العين المؤجرة للمستأجر من الباطن بحالة تصلح فيها للائتمان فى الفرض المقصود من الإيجار، وعليه أن يرعاها لتظل طوال مدة الإيجار من الباطن فى حالة صالحة للائتمان.

أما فى النزول عن الإيجار فلا يعتبر التنازل مؤجراً للتنازل إليه وبالتالى لا يتحمل بالتزامات المؤجر قبله، ولكنه يتحمل بالتزامات المحيل. ومن ثم يلزم بتسليم العين فى نفس الحالة التى هى عليها وقت التنازل^(١).

٧ - فى التنازل عن الإيجار لا يستطيع التنازل له عن الإيجار أن يطلب من المستأجر إجراء الترميمات الضرورية للعين المؤجرة، بينما يستطيع المستأجر من الباطن ذلك من المستأجر الأصلى .

٨ - فى الإيجار من الباطن، إذا هلك الزرع فإنه يجوز للمستأجر من الباطن نقص الأجرة بنسبة ما هلك من الزرع وفقاً للمادة ٦١٦، أما فى النزول عن الإيجار فلا يجوز للتنازل إليه شئ من ذلك، بل يلزم بدفع الثمن المتفق عليه فى المحاولة، ولو هلك الزرع كله مادام هلاكه غير راجع إلى خطأ المحيل^(٢).

(١) عبد الباقي ص ٤٠٩ - محمد كامل مرسى ص ٢٣٤ - المطاوع ص ٦٥٧.

(٢) مرقس ص ٦١٩.

٨٢- تكهيف التصرف الصادر من المستأجر:

كثيرا ما يندق في العمل معرفة ما إذا كان المستأجر قد قصد النزول عن حقه في الإيجار أو قصد التأجير من الباطن .

والقاضي هو الذي يبين ما إذا كان التصرف المعروض أمامه هو تنازل عن الإيجار أم تأجير من الباطن، وهو لا يأخذ بالتسمية التي يطلقها عليه المتعاقدان، فكثيرا ما يطلقان على أحد التصرفين اسم الآخر، إفا يجب عليه أن يكشف التصرف وفق الغرض الذي قصدت الإرادة المشتركة لتحقيقه، وهو يصل إلى هذا الغرض عن طريق تفسير نصوص العقد والظروف التي لا يستد .
وهناك بعض القرائن التي تهدي القاضي إلى الكشف عن حقيقة ما قصدت إليه الإرادة المشتركة .

ومن هذه القرائن، طريقة دفع المقابل فالإيجار من الباطن تكون الأجرة فيه في الغالب أقساطا دورية متساوية، أو أقساطا كالأقساط المشترطة في الإيجار الأصلي، في حين أنه في النزول عن الإيجار يكون المقابل في معظم الأحوال مبلغا إجماليا يدفع مرة واحدة^(١) .

وإذا كان العقد عن جزء ضئيل من الأمكنة المؤجرة يفترض أن المتعاقدين قصدا الإيجار من الباطن ولو وصفاه بأنه نزول عن الإيجار، أما لو شمل العقد كل العين المؤجرة فإن ذلك يرجع انصراف نيتهما إلى النزول عن الإيجار وما يزيد هذا الترجيح أن يكون تصرف المستأجر صادرا عنه تبعا لبيع محل تجاري .
وإذا تضمن العقد شروطا مفايرة لشروط العقد الأصلي أمكن اعتبار العقد إيجارا من الباطن لا نزولا عن الإيجار^(٢) .

(١) محمد كامل مرسى ص ٢٣٤ - الهداوى ص ٥٧٢ .

(٢) السنهوري ص ٨٨٥ هامش (١) - مرقس ص ٥٧٠ - المطار ص ٦٥٨ .

فإذا لم يستطع القاضى التعرف بشكل قاطع على طبيعة التصرف، وجب عليه تغليب اعتبار العقد إيجارا من الباطن، لأن هذا العقد هو الأقرب إلى قصد المتعاقدين، وهو الأدنى إلى أذهان الناس لأنه لا يتضمن - كالنزول عن الإيجار - نزولا عن حق الإيجار وتصرفا فيه بل هو استغلال لحق المستأجر. (١)

٨٣ - القاعدة العامة جواز النزول عن الإيجار أو الإيجار من الباطن:

القاعدة العامة أن للمستأجر الحق فى التنازل عن الإيجار إلى الغير أو تأجيله إليه من الباطن، وأن المستأجر يستمد الحق فى إجراء هذين التصرفين من ذات عقد الإيجار، فهو يثبت له دون حاجة إلى اتفاق خاص يقضى بمنحه إياه. ويرى هذه القاعدة العامة أن شخصية المستأجر ليست محل اعتبار عند المؤجر بل المهم فيه يساره، وأن النزول عن الإيجار والتأجير من الباطن لا يترتب عليهما للمؤجر إلا زيادة فى الضمان لأنهما يضيقان إلى التزام المستأجر التزام المتنازل له عن الإيجار أو المستأجر من الباطن، - ما لم يرى المؤجر المستأجر الأصلي من التزامه (٢) -

وفى هذا قضت محكمة النقض بأن:

وجرى التقنين المدنى على أن حق المستأجر المتولد من عقد الإيجار فى الانتفاع بالشئ المؤجر، بوصفه من الحقوق المالية، يقبل التعامل فيه سواء بالنزول

(١) السنهاوى ص ٨٨٥ هامش (١) - البدرأوى ص ٥٧٣ - محمد كامل مرسى ص ٢٣٤.

(٢) مرسى ص ٥٧١ وما بعدها - البدرأوى ص ٥٧٣ - غير أنه يستثنى من ذلك الحالات

التي تكون فيها شخصية المستأجر محل اعتبار فى العقد. كما فى المزاوعة، فإن المستأجر لا يكون له حق النزول عن الإيجار أو التأجير من الباطن إلا برضاء المؤجر (م ٦٢٥ مدنى).

عنه إلى الغير كلا أو جزءاً مدة الإجارة كلها أو بعضها، بمقابل أو بدونه، أو بتأجيله إلى الغير لقاء أجره على النحو المتقدم، وذلك ما نصت عليه المادة ٥٩٣ من القانون المدني بقولها "للمستأجر حق التنازل عن الإيجار أو الإيجار من الباطن وذلك من كل ما استأجره أو بعضه ما لم يقض الاتفاق بغير ذلك" دلالة على أن المنع من هذه التصرفات هو استثناء من الأصل لا يقوم إلا بالاتفاق عليه بين المؤجر والمستأجر الخ) .

(طعن رقم ٢٢٥ لسنة ٤٧ ق - جلسة ١٩٧٩/١/٢٠)

غير أن هذا الحق لا يثبت للمستأجر إلا في حدود التزامه بحفظ العين ورعايتها، فيجب ألا يكون من شأن التصرف الذي يجريه إساءة استعمال العين، فإذا استأجر شخص شقة للسكنى مثلاً ما كان له تأجيرها من الباطن عرفاً مفروشة، ما لم يمنح هذا الحق صراحة^(١).

ولا يصح التصرف في حق الإيجار كذلك إلا في حدود الغرض الذي أجرت العين من أجله، فلا يسوغ للمستأجر أن يؤجر من باطنه العين لغرض آخر غير ذلك الذي استأجرها هو من أجله، فإن فعل، اعتبر متخلاً بالتزامه باستعمال العين فيما أجرت من أجله وتحمل بالمسئولية غير أن هذه القاعدة ليست من النظام العام، فيجوز للمؤجر والمستأجر الاتفاق على مخالفتها، وهذا واضح من عبارة (ما لم يقض الاتفاق بغير ذلك) الواردة بعجز المادة، وهذا ما ستعرض له في البند التالي .

(١) عبد الباقي من ٤١٢ هامش (٢).

٨٤- الشرط المانع من النزول من الإيجار أو الإيجار من الباطن :

يجوز للطرفين - خلافا للقاعدة العامة - الاتفاق على منع المستأجر من النزول عن الإيجار أو الإيجار من الباطن ، وهو ما يسمى بالشرط المانع .
والشرط المانع قد يرد صريحا فى عقد الإيجار ، ولا يشترط أن يكون مكتوبا بخط اليد بل يجوز أن يكون مطبوعا .

ولا يستفاد الاتفاق على المنع من مجرد التأشير من المؤجر على إيصالات سداد الأجرة بأن المستأجر ممنوع من التأجير من الباطن ، فذلك لا يدل على أن المتعاقدين قد اتفقا على هذا المنع. (١)

كما يجوز أن يكون شرط المنع ضمنيا يستفاد من الظروف . وكانت المادة - عند ورودها بالمشروع التمهيدى برقم ٧٩٤ - تنص فى عجز الفقرة الأولى منها على مايفيد هذا المعنى إذ تضمنت عبارة : (وقد يستفاد هذا الاتفاق من الظروف) ، إلا أن لجنة القانون المدنى بمجلس الشيوخ حذفت هذه العبارة اكتفاء بالقواعد العامة. (٢)

ومن أهم الدلائل التى يستخلص منها الرضاء الضمنى على الشرط المانع ، كون الإيجار معقودا مع مراعاة شخصية المستأجر ، كما إذا أجر طبيب عيادته بأدواتها وآلاتها إلى طبيب آخر خلال مرضه أو سفره الى الخارج .
وكذلك إيجار المنازل والشقق المفروشة ، بشرط أن يفهم من نصوص العقد أو ملاساته أن الإرادة المشتركة للمتعاقدين قصدت منح الانتفاع بالعين للمستأجر نفسه دون غيره. (٣)

(١) شنب ص ٣٩٠

(٢) مجموعة الأعمال التحضيرية ج ٤ ص ٥٥٨ وما بعدها .

(٣) عبد الباقي ص ٤١٤ الهامش - البدرأوى ص ٥٧٤ .

كما يجوز أن تلحق الشرط المانع أوصاف تقيد من مضمونه، كأن يتفق المتعاقدان على تعليق استعمال حق المستأجر في النزول عن الإيجار أو الإيجار من الباطن على شروط معينة، كترخيص المؤجر بذلك كتابة ، أو موافقته على شخص التنازل إليه أو المستأجر من الباطن أو عدم التنازل أو التأجير لشخص يارس حرفة معينة حتى لا يثير منافسة له أو لأحد مستأجره .

والمنع قد يرد بصورة مطلقة على العين كلها أو على جزء منها .

وفي هذا قضت محكمة النقض بأن:

«إذا كان الثابت من الحكم المطعون فيه أن عقد الإيجار المؤرخ ١٩/٥/١٩٦٦ انصب على جزء من العقار المبين بالعقد لاستغلاله مخبزا أو مسكنا فإن ثبوت مخالفة المستأجر لشروط العقد مكتملة بالقانون كاف لتوفير ميرر الإخلاء سواء كانت المخالفة قد انصبت على العين المؤجرة جميعها أم على جزء منها » .

(اطعن رقم ١٠٣٩ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٩٨٩/٢/٩

(انظر ايضا طعن رقم ١٤٣ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٩٨٩/٦/٢٨ منشور

ببند ٤٠٢) .

كما قد يتفق على التزام المستأجر بدفع أجرة أزيد في حالة التنازل عن الإيجار أو الإيجار من الباطن .

وفي مثل هذه الحالات يعمل بالشرط في الحدود المرسومة له .

ومعنى ذلك أن الاتفاق يكون تارة مانعا، وتارة مقيدا فقط لحق المستأجر في التنازل عن الإيجار أو التأجير من الباطن^(١) .

ويجب أن يكون الشرط المانع صريحا أو ضمنيا، قاطعا على اتجاه إرادة الطرفين في المنع، فإذا وجد شك حول المقصود من الاتفاق وجب القول أنه لا يحرم

من حقه لأن الأصل هو ثبوت هذا الحق للمستأجر، فلا يعدل عن هذا الأصل إلا إذا قام الدليل على قصد العدول (١).

والمؤجر هو الذى يتحمل عبء إثبات الشرط المانع .

٨٥ - عدم التوسع فى تفسير الشرط المانع :

رأينا فيما تقدم أن القاعدة العامة أى أن الأصل أن للمستأجر حق التنازل عن الإيجار أو التأجير من الباطن، فالشرط الذى يحرمه من ذلك شرط يرد على خلاف القاعدة العامة أو الأصل، ومن ثم يجب تفسيره تفسيراً ضيقاً، فإذا وجد هناك شك لزم تفسيره فى معنى الإباحة .

وعلى العموم يجب ألا يقيد حق المستأجر فى التصرف فى الإيجار إلا بالقدر الضرورى الذى يتفق مع الإرادة الواضحة (٢).

وعلى ذلك فإن الشرط المانع، لا يمنع المستأجر مما يأتى :

(أ) ادخال شركاء معه فى استغلال العين المؤجرة بشرط أن تكون الشركة حقيقية وليست صورية أى لم يقصد بها ستر إحلال الشريك المزعوم محل المستأجر الأصلى، فإذا صفت الشركة عادت العين إلى مستأجرها الأصلى (٣) .

وقد قضت محكمة النقض بأن:

١ - وإذا استأجر شخص محلاً، وكان مشروطاً عليه فى عقد الإيجار ألا يتنازل عن إجارته لأحد أو يؤجره من باطنه - لآخر إلا بإذن المؤجر، وأشرك المستأجر شخصاً آخر معه فى التجارة وأودعها بضاعتها فى المحل، ثم تهشم المحل .

(١) السنهورى ص ٨٩٠ هامش (١) - شتت ص ٣٩٠ .

(٢) السنهورى ص ٨٩٠ - عبد الباقي ص ٤١٧ - الطعارس ٦٥٩ وما بعدها .

(٣) راجع مؤلفنا موسوعة الفقه والتشريع فى إيجار بيع الأماكن الخالية ج ١ ص ١٠٤٧ وما بعدها .

وتلفت البضاعة بفعل المالك وإهماله، فلا مخالفة للقانون في أن تقضى المحكمة للمالكى البضاعة التالفة بقيمة التعويض المستحق لهما».

(طعن رقم ١٧ لسنة ٤٠ ق - جلسة ١٩٣٥/١/٢٤ -
مجموعة عمر ج ١ ص ٥٥١)

٢ - «إذا كان الطاعنان يشتركان مع المستأجرة الأصلية في إدارة المقهى التى أقيمت على عين النزاع فإن وجودهما أصلا فى عين النزاع المؤجرة لا يكون بطريق الفصب بل يقتضى عقد الشركة فإن كانت هذه الشركة مباحة ولا شئ فى القانون ولا فى عقد الإيجار المحرر بين المؤجر والمستأجرة يمنع من قيامها فإن الطاعنين يكون شأنهما فى شغل العين المؤجرة شأن المستأجرة فيسرى عليهما ما يسرى عليهما بالنسبة لطلب الإخلاء بعد انتهاء مدة الإجارة والمحكمة المختصة بنظر هذا الطلب».

(طعن رقم ١٨٩ لسنة ٣٠ ق - جلسة ١٩٦٥/٣/١٨)

٣ - «من المقرر أن للمستأجر أن يدخل معه شركاء فى استغلال العين المؤجرة أو أن يعهد إلى غيره بإدارة المحل المؤجر دون أن يكون فى مثل هذه التصرفات إخلال بالشرط المانع من التأجير من الباطن، إذ يعتبر العقد فى هذه الحالة عقد شركة أو عقد إدارة واستغلال، لاتأجيرا من الباطن أو نزولا عن الإيجار أو تركا للعين المؤجرة... الخ»

(طعن رقم ٦٧٦ لسنة ٤٥ ق - جلسة ١٩٧٩/٦/١٦)

٤ - «مؤدى الفقرة ب من المادة الثانية من القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ أن الخطر البراد بها مقصور على تأجير العين المؤجرة من الباطن وما يأخذ حكمه من التنازل عنها للغير، أما فيما عدا ذلك فإن للمستأجر أن يتنفع بالعين المؤجرة بسائر أوجه الانتفاع المقررة اتفاقا أو قانونا، ولما كان الإيجار من الباطن عقدا يؤجر به المستأجر الأصلى منفعة العين المؤجرة له إلى آخر بأن

يلتزم حيال هذا الأخير بتسكينه من الانتفاع بتلك العين - كلها أو بعضها - مدة معينة لقاء أجر معلوم يؤديه المستأجر من الباطن اليه، وكان التنازل عن الإيجار عقداً يحيل المستأجر الأصلي بموجبه حقوقه والتزاماته المتعلقة بالعين المؤجرة والمستمدة من عقد الإيجار إلى آخر محل محله فيها مما مؤداه أن محل كل من هذين العقدين هو منفعة العين المؤجرة وأنه يترتب عليهما خروج هذه المنفعة - التي كان يرتبها عقد الإيجار الأصلي للمستأجر من الباطن والتنازل اليه وكانت الشركة عقداً يلتزم بمقتضاه شخصان أو أكثر بأن يساهم كل منهم في مشروع مالي بتقديم حصة من مال أو من عمل لاقتسام ما ينشأ عن هذا المشروع من ربح أو خسارة ، مما مؤداه أن محل هذا العقد هو تكوين رأس المال المشترك من مجموع حصص الشركاء وذلك بقصد استغلاله للحصول على ربح يوزع بينهم وكان لرابطة بين هذا المدى وبين ما قد يكون من مباشرة الشركاء بعد قيام الشركة لنشاطهم المشترك في عين يستأجرها أحدهم ، لانتفاء التلازم بين قيام الشركة ووجود مثل تلك العين أو تحقق ذلك النشاط فيها ، لما كان ذلك فإن قيام مستأجر العين بإشراك آخر معه في النشاط المالي الذي يباشره فيها عن طريق تكوين شركة بينهما ، لا يعدو أن يكون متابعة من جانب المستأجر للانتفاع بالعين فيما أجرت من أجله .. دون أن ينطوي هذا بذاته على معنى تخلي المستأجر لتلك العين عن حقه في الانتفاع بها سواء كلها أو بمصـب إلى شريكه في المشروع المالي بأي طريق من طرق التخلي - إيجاراً كان من الباطن أو تنازلاً عن الإيجار لانتفاء مقتضى ذلك قانوناً ، بل يظل عقد إيجار العين على حاله قائماً لصالح المستأجر وحده ما لم يثبت بدليل آخر تخليه عن حقوقه المتولدة عن ذلك العقد إلى الغير .

(طعن رقم ٥٥٢ لسنة ٤٢ ق - جلسة ١٩٧٩/٦/١٦)

٥ - «المقرر في قضاء هذه المحكمة أن للمستأجر أن يدخل مه شركاء في استغلال العين المؤجرة، أو أن يعهد إلى غيره بإدارة المحل المؤجر دون أن ينطوى هذا بذاته على معنى تخلى المستأجر لتلك العين عن حقه في الانتفاع بها إلى شريكه في المشروع بأي طريق من طرق التخلي لانتفاء مقتضى ذلك قانوناً بل يظل عقد إيجار العين على حاله قائماً لصالح المستأجر وحده مالم يثبت بدليل آخر تخليه عن حقوقه المتولدة عن ذلك العقد إلى الغير ، وإذا خُلع الحكم سائفاً إلى قيام علاقة إيجارية عن ذات محل النزاع بين مورث المظعون ضدها الثانية وبين المؤجر حسبما يبين من عقد الإيجار المؤرخ... وكان هذا المورث - المستأجر الأصلي - قد أشرك معه الطاعن وآخر في استغلال هذا الجراج، ولم يتضمن عقد الشركة تنازلاً من المستأجر الأصلي عن هذه الإجارة إلى الشركة، ومن ثم فإن عقد الإيجار يظل قائماً ومرتباً لأثارة بين طرفيه ، ولا يكون هناك أى تعارض بين صفة المورث كشريك في الجراج بما نص عليه بالفقرة جـ من المادة ١٨ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ من استثناء هذه الحالة من الحظر الذي أوردته على حق المستأجر في التنازل عن المكان المؤجر أو تأجيله من الباطن بغير إذن كتابي صريح من المالك للمستأجر الأصلي أو تركه للغير بقصد الاستغناء نهائياً ، وكان الحكم قد خالف هذا النظر، وأقام قضاءه بإخلاء عين النزاع ورفض تحرير عقد إيجار للطاعنة عن هذه العين على أن فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون» .

(طعن رقم ٣١٠ لسنة ٥٤ ق - جلسة ١٠ يناير ١٩٨٥ - لم ينشر)

٦ - «قيام مستأجر العين بإشراك آخر معه فى النشاط التجارى الذى يباشره فيها عن طريق تكوين شركة بينهما لايعتد أن يكون استمراراً من جانب المستأجر للانتفاع بالعين فيما أجزت من أجله بعد أن ضم إلى رأسماله المستثمر فيها حصة لآخر على سبيل المشاركة فى استغلال هذا المال المشترك دون أن ينطوى هذا بذاته على معنى تخلى المستأجر لتلك العين عن حقه فى الانتفاع بها، سواء كلها أو بعضها، إلى شريكه فى المشروع التجارى بأى طريق من طرق التخلي إيجاراً كان من الباطن أو تنازلاً عن حق الإيجار - لانتفاء مقتضى ذلك قانوناً، بل يظل عقد إيجار العين على حاله قائماً لصاح المستأجر وحده» .

(طعن رقم ٩٧٩ لسنة ٥٠ ق - جلسة ١٩٧٦/١/٢٣)

٧ - «إشراك المستأجر لآخرين معه فى النشاط الذى يباشره بالعين المؤجرة . عدم اعتباره تأجيراً من الباطن أو نزولاً عن الإيجار . بقاء عقد الإيجار لصالح المستأجر وحده ما لم يثبت بدليل آخر عدم جدية الشركة وتخليه عن حقوقه المتولدة عن العقد» .

(طعن رقم ٥٥٤ لسنة ٥١ ق - جلسة ١٩٨٧/١٢/٢٠)

(طعن رقم ١٧٤٣ لسنة ٥١ ق - جلسة ١٩٨٨/٦/٢٣)

٨ - «حق المستأجر الأصلي فى إدخال شريك معه فى المحل التجارى المؤجر لمزاولة نشاط تجارى أو صناعى أو مهنى أو حرفى - حقه فى الاستمرار بالانتفاع بها بعد ترك الأخير لها - التزام المؤجر بتحرير عقد إيجار له. المادتان ٢/٢٩ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ، ١٨ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١» .

(طعن رقم ٢٤٢٨ لسنة ٥٨ ق - جلسة ١٩٨٩/١/٢٢)

٩- مباشرة الشركة نشاطها في العين المؤجرة استناداً إلى عقد إيجار من الباطن صادر لها من أحد الشركاء ، انقضاء عقد الإيجار الأصلي . أثره . انقضاء الإيجار من الباطن ، .

(طعن رقم ١٤٨٦ لسنة ٥٢ ق جلسة ١٩٨٩/٢/٢٢)

١٠- حق الشريك في الاستمرار في الانتفاع بالعين المؤجرة بعد ترك المستأجر الأصلي لها . مناطه . استمرار قيام الشركة ومزاولة نشاطها عند حصول الترك . م ٢٩/٢ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧،^(١) .

(طعن رقم ١٨٥٤ لسنة ٥٠ ق جلسة ١٩٨٩/٤/٢٧)

١١- إشراك المستأجر آخر معه في النشاط الذي يباشره . عدم اعتباره متنازلاً أو متخلياً عن العين المؤجرة . علة ذلك . تصفية الشركة . أثره . عودة العين إلى مستأجرها الأصلي ، .

(طعن رقم ١٨٥٤ لسنة ٥٠ ق جلسة ١٩٨٩/٤/٢٧)

١٢- الإيجار من الباطن والتنازل عن الإيجار ، وعقد الشركة . ماهية كل منها . إشراك المستأجر لآخر معه في النشاط التجاري الذي يباشره بالعين المؤجرة عدم اعتباره تأجيراً من الباطن أو تنازلاً عن الإيجار . بقاء عقد الإيجار لصالح المستأجر وحده ما لم يثبت دليل آخر تخليه عن حقوقه المتولدة عن العقد المذكور إلى الغير ، .

(طعن رقم ١٣٧٢ لسنة ٥٩ ق جلسة ١٩٩٠/٣/٢٨)

١٣- إشراك مستأجر العين لآخرين معه في النشاط العالي الذي يباشره فيها عن

(١) يلاحظ أن الأحكام التي قضت باستمرار الشريك في العين بعد ترك المستأجر لها صادرة قبل صدور حكم المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم ٤ لسنة ١٥ ق ١ دستورية؛ بتاريخ ١٩٩٦/٧/٦ وصدور القانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧ .

طريق تكوين شركة بينهم ، عدم انطوائه على معنى تخليه عنها ما لم يثبت بدليل آخر أنه تخلى عن حقوقه للغير .

(طعن رقم ١٥٣ لسنة ٥٥ ق جلسة ١٩٩٠/٣/٢٥)

(طعن رقم ٢١٧٢ لسنة ٥٩ ق جلسة ١٩٩٠/٣/٢٨)

(طعن رقم ٢٢٩٨ لسنة ٥١ ق جلسة ١٩٩٠/٥/٢)

١٤- « حق المستأجر في إشراك آخرين معه في النشاط الذي يباشره بالعين المؤجرة . عدم اعتباره تأجيراً من الباطن أو نزولاً عن الإيجار . مناطه . أن تكون الشركة جديّة وألا يكون المستهدف من إنشائها ستر تخليه عن العين المؤجرة . »

(طعن رقم ٧٠٢ لسنة ٥٦ ق جلسة ١٩٩٠/١١/١٥)

(طعن رقم ٢٣٥٥ لسنة ٦٠ ق جلسة ١٩٩١/٢/٢٠)

(طعن رقم ٥٨ لسنة ٥٥ ق جلسة ١٩٩١/٥/٢٧)

(طعن رقم ٢٣٤٧ لسنة ٦٢ ق جلسة ١٩٩٨/١٢/٢٠)

(طعن رقم ٢٢ لسنة ٦٣ ق جلسة ١٩٩٩/٦/٢٠)

(طعن رقم ١١٧٨ لسنة ٦١ ق جلسة ٢٠٠١/٣/١١)

ب- أن يأوى المستأجر صديقاً أو قريباً له في العين المؤجرة على سبيل الاستضافة ، أو يترك فيها خادماً أثناء غيابه ليعتنى بها ، أو يعهد بها إلى مدير يتولى إدارة العمل بها ، على ألا يتخذ المستأجر من ذلك وسيلة لإخفاء النزول عن الإيجار .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

١- « إذا كان البين من الاتفاق أن المطعمون عليها الأولى - المستأجرة الأصلية - ناطت بآخر تشغيل وإدارة المقهى بشروط معينة والنزاع هذا الأخير بتسليمه فور طلبها ، بما مفاده أنه عقد إدارة واستغلال أو مشاركة من نوع خاص ، فإنه لا يعد إخلالاً بالشرط المانع من التنازل عن الإيجار أن يتم ذلك بموجب عقد لم يدع بصوريته . »

(طعن رقم ٧٤٠ لسنة ٤٣ ق جلسة ١٩٧٧/٦/١)

(راجع فى تفصيل الإيواء بطريق الاستضافة والأحكام الصادر بشأنه مؤلفنا موسوعة الفقه والقضاء والتشريع فى إيجار وبيع الأماكن الحالية - الجزء الأول ص ١٠٣٦) .

ولكن الشرط المانع يمنع المستأجر من إعارة العين المؤجرة، ولو لم تصل مدة الإعارة إلى مدة الإيجار ، لأن الإعارة فى حكم التأجير من الباطن ، إذ يترتب عليها استعمال العين المؤجرة، وبالتالي فإن ضررها لا يفتقر عن ضرر التأجير من الباطن^(١) .

٨٦- التعسف فى التمسك بالشرط المانع :

كانت الفقرة الثانية من المادة ٧٩٤ من المشروع التمهيدي - التى أصبحت برقم ٥٩٣ - تنص على أنه :

« فإذا اشترط أن التنازل عن الإيجار أو الإيجار من الباطن لا يكون إلا بموافقة المؤجر فلا يجوز لهذا أن يمتنع عن الموافقة إلا لسبب مشروع » - إلا أن لجنة القانون المدنى بمجلس الشيوخ خلقت هذه الفقرة لتترك الأمر لتقدير المحاكم وحتى لا تفتح باباً للمنازعات^(٢) .

وقد ذهب رأي فى الفقه - نؤيده - إلى أنه لا يجوز للمؤجر التعسف فى التمسك بالشرط المانع، سواء كان هذا الشرط مطلقاً أو مقيداً، لأن حق

(١) شنب ص ٣٩٢ - المطار ص ٦٦٠ وهامش (٤) - محمد على عمران ص ٢٥٣ -

وعكس ذلك السنهوري ص ٨٩١ - مرقس ص ٥٧٥ - عبد الباقي ص ٤١٨ - الهداوى ص ٥٧٦ .

(٢) مجموعة الأعمال التحضيرية ج٤ ص ٥٥٩ وما بعدها .

المؤجر في التمسك بالشرط وفي رفض التصريح للمستأجر بالتزول عن الإيجار أو بالتأجير من الباطن ، يخضع كسائر الحقوق للقاعدة العامة في استعمال الحقوق المنصوص عليها في المادة الخامسة من التقنين المدني وهذه المادة تجعل استعمال الحق غير مشروع إذا قصد به مجرد الإضرار بالغير ، أو تحقيق مصلحة غير مشروعة ، أو تحقيق مصلحة لا تتناسب البتة مع الضرر الذي يصيب الغير من جرائه ، وتطبق هذه القاعدة على حق المؤجر في التمسك بالشرط المانع بوجوب عدم الاعتداد برفض المؤجر الموافقة على التزول عن الإيجار أو التأجير من الباطن إذا لم يكن هذا الرفض مستندا إلى مصلحة مشروعة يبغي المؤجر تحقيقها ، كما لو توافرت في المتنازل له أو في المستأجر من الباطن نفس صفات المستأجر الأصلي من حيث الملاحة والسعة ، أما إذا كان المتنازل له أو المستأجر من الباطن شخصا معسرا أو سيئ السمعة مشهورا بالمشاكسة فإن رفض المؤجر يكون مشروعا ، إذ يقصد به دفع ضرر^(١) .

(١) السهرى ص ٨٩٦ - شنب ص ٣٩٨ - عمران ص ٢٥٤ .

وقارن العطار ص ٦٦٠ وما بعدها فهو يفرق بين الشرط المانع والشرط المقيد فإذا كان الشرط مانعا فلا مجال للقول بوجود التعسف في تمسك المستأجر به ، وكذلك الحال إذا كان الشرط مقيدا يمنع التنازل عن الإيجار أو التأجير من الباطن لأشخاص معينين ، أما إذا كان الشرط مقيدا بموافقة المؤجر على التنازل عن الإيجار أو الإيجار من الباطن ، فيجب على المؤجر ألا يتعسف في استعماله فيقول سيادته : (وإذا كان الشرط مانعا لم يكن للمستأجر التنازل عن الإيجار أو التأجير من الباطن ، ولم يكن له أن يناقش المؤجر في أسباب تمسكه بهذا الشرط طالما قد رضى به على إطلاقه ، وكذلك الحال إذا كان الشرط مقيدا بمنع التنازل عن الإيجار أو التأجير من الباطن لأشخاص معينين ، إذ لا معنى أن يتفق المستأجر مع المؤجر على ذلك ثم يزعج العين من باطنه لهؤلاء الأشخاص ويناقش المؤجر في أسباب رفضه التأجير لهم —

وقد أخذت محكمة النقض بهذا الرأي في حكمين لها إذ قضت بأن:
١ - «إذا كان الحكم المطعون فيه- في رده على دفاع الطاعن من أن الإذن بتأجير جزء من العين المؤجرة يمتد إليها بكاملها- قد التزم صريح عبارة العقد التي لا تقيز تأجير العين المؤجرة من الباطن بكاملها، وكان المقرر قانوناً أن من استعمل حقه استعمالاً مشروعاً لا يكون مسئولاً عما ينشأ

من الباطن، فهذه المناقشة كان ينبغي أن تتم عند الموافقة على هذا الشرط إذا كان المستأجر حسن النية، والقول بغير ذلك يتعارض مع حسن النية الواجب في تنفيذ العقود . أما إذا كان الشرط مقيداً بموافقة المؤجر على التنازل عن الإيجار أو التأجير من الباطن، ففي هذه الحالة ليس للمؤجر أن يتصرف في استعمال حقه في رفض التنازل عن الإيجار والتأجير من الباطن كما لو قصد بهذا الرفض مجرد الإضرار بالمستأجر أو قصد تحقيق مصلحة غير مشروعة كطلب بدل إخلاء أو قصد تحقيق مصلحة لا تتناسب البتة مع الضرر الذي يصيب المستأجر من جراء الرفض. أما إذا لم يقصد المؤجر التصرف في استعمال حقه في الرفض في هذه الحالة كما لو كان التنازل له عن الإيجار أو المستأجر من الباطن سبب السمعة أو محاطلاً أو غير ملئ لم يكن للمستأجر التنازل عن الإيجار أو التأجير من الباطن .

وقارن عبد الفتاح عبد الباقي ص ٤٢٠ وهامش (٢) فيذهب إلى أن : (الاستناد إلى فكرة التعسف في استعمال الحق لمنع مسئولية المستأجر في حالة مخالفته شرط الحظر من التصرف محل نظر إذ كيف يسرع لنا القول بأن المؤجر أساء استعمال حقه لمجرد أنه أراد الإفادة من شرط ارتضاء غرضه فالمستأجر ارتضى أن يسلب منه الحق في التصرف، فإذا جاء المؤجر وقال له لا تصرف، أيكون قد أساء استعمال حقه ؟

على أننا إذا استمعنا لفكرة التعسف في استعمال الحق، يمكننا أن نصل إلى حماية المستأجر عن طريق آخر. هذا الطريق يقوم على أساس التسليم بمسئولية

عن ذلك من ضرر مالم تتوافر إحدى الحالات المنصوص عليها في المادة من القانون المدني وكان الطاعن لم يحدد في أسباب طعنه صورة التعسف في استعمال الحق المدعى به كما لم يدع أنه أقام الدليل عليها فلا على الحكم المطعون فيه إن هو التفت عن هذا الدفاع»

(طعن رقم ٤٩٧ لسنة ٤٦ ق - جلسة ١٩٧٩/٢/١٧)

٢ - وإن إقامة الطاعنين - المجرين - دعواهم بطلب إخلاء العين المؤجرة لتأجيرها بأكملها من الباطن على خلاف التصريح الصادر من المجر الأصلي بقصر الإذن للمستأجر بالتأجير على جزء منها يتم الاتفاق عليه بين طرفي العقد هو استعمال مشروع في هذا الطلب ولا تعسف فيه - إذ ليس هناك

— المستأجر في حالة إجرائه التصرف رغم الخطر، وعلى منح القاضى الحق في ترتيب المسؤولية وفق الضرر الذى لحق المجر. فالتواعد القانونية العامة تحدد مسؤولية المستأجر في حالة مخالفة الشرط بالتنفيذ المعنى أى إخلاء العين من شاغلها وبالفسخ وبالتعويض أما التنفيذ المعنى فلا صعوبة فيه، إذ القاضى غير مجبر على أن يجيب المجر إليه، بل له أنه يمنعه عنه إذا رأى فيه إرهاقا للمدين (م ٣/٢٠٣). أما الفسخ، فتسره تقديره للقاضى كذلك، صحيح أنه يجوز للمتعاقدين أن يتفقا على حرمان القاضى من سلطته التقديرية (م ١٥٨) وعلى أن الإيجار يعتبر مفسوخا بمجرد مخالفة الشرط... إلا أنه من الممكن أن نقول هنا إن الاتفاق وإن وقع صحيحا إلا أنه يتضمن في الواقع شرطا جزائيا تهديديا، ومن ثم أسكن إخضاعه لتقدير القاضى، وحق لهذا ألا يحكم بالفسخ إذ رأى الظروف لا تبرره... أما الجزء الأخير وهو التعويض، فلا صعوبة بشأنه إذ القاضى هو الذى يتقدر وفق الضرر الذى حاق بالمجر. ومن الأحكام ما يؤسس حماية المستأجر في حالة ما إذا كان الشرط المانع من التصرف مطبوعا على فكرة أن الشروط المطبوعة لا تعتبر جبرية في العقد).

ما يمنع قانونا من أن يتفق طرفا عقد الإيجار على تحديد نطاق الإذن بالتأجير من الباطن »

(طعن رقم ١٤٣ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٩٨٩/٦/٢٨)

إلا أنها ذهبت في حكمين آخرين إلى نفي فكرة التعسف هذه وإلى القول بأن تمسك الفرد بالشرط المانع المطلق من التأجير من الباطن أو التنازل عن الإيجار ووجوب إعماله لا يعتبر تعسفا فقصت بأن :

١ - « إذا كان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أن البند الخامس من عقد الإيجار الأصلي المبرم بين المطعون عليهما نص على عدم جواز التنازل عن الإيجار للغير لأى سبب من الأسباب بدون إذن كتابى من المالك المؤجر وإلا اعتبر عقد الإيجار باطلا، وكان شرط الحصول على رضا المؤجر بالتنازل عن الإيجار يلحق بالشرط المانع المطلق فى الأثر فلا يستطيع المستأجر إلا أن يصرح به دون أن يملك مناقشة الأسباب التى جعلت المؤجر يفرضه عليه، فطالما أجاز المشرع الشرط المانع مطلقا أو مقيدا فلامحل للقول بأن المؤجر يتعسف فى استعمال حقه إذا تمسك بشرط يجيزه القانون وارتضاء المستأجر المتعاقد معه والذي لا يخلو حقه الشخصى فى المنفعة أكثر مما اتفق عليه مع المؤجر له. لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى تأييد حكم محكمة أول درجة على سند من أن المستأجر الأصلي تنازل عن العين المؤجرة للطاعن رغم أن عقد الإيجار يحرمه منه صراحة، وعلى عدم توافر شرط بيع المتجر عملا بالمادة ٥٩٤ من القانون المدنى على ما سلف بيانه فى الرد على السبب السابق، فإنه لامحل للقول بتعسف المؤجر فى استعمال حقه » .

(طعن رقم ٦٠٧ لسنة ٤٤ ق - جلسة ١٩٧٨/٢/٢٢)

٢ - «إذا كان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أن البند الثامن من عقد الإيجار الأصلي المبرم بين المطعون عليه الأول والمستأجرة الأصلية نص على عدم التأجير للغير، وكان شرط الحصول على رضا المؤجر بالتأجير من الباطن يلحق بالشرط المانع المطلق في الأثر فلا يستطيع المستأجر إلا أن يصدع به دون أن يملك مناقشة الأسباب التي جعلت المؤجر يفرضه عليه، طالما أجاز المشرع الشرط المانع مطلقاً أو مقيداً فلا محل للقول بأن المؤجر يتعسف في استعمال حقه إذا تمسك بشرط يجيزه القانون وارتضاء المستأجر المتعاقد معه والذي لا يخوله حقه الشخصي في المنفعة أكثر مما اتفق عليه مع المؤجر له، ويكون لامحل للقول بتعسف المؤجر في استعمال حقه حتي قام سبب تمسكه بالشرط المانع» .

(ظمن رقم ١٣٨٥ لسنة ٤٧ ق - جلسة ١٩٧٩/٦/٦)

٨٧- تنازل المؤجر عن الشرط المانع :

الشرط المانع يوضع لمصلحة المؤجر والقاعدة أن لكل صاحب مصلحة أن ينزل عنها مادام ذلك لا يمس النظام العام، ومن ثم فإن للمؤجر أن ينزل عن الحظر أو القيد الوارد في العقد بشأن النزول عن الإيجار أو الإيجار من الباطن ، ويترتب على هذا النزول أن يكون للمستأجر حقه في أن يتنازل عن الإيجار أو أن يؤجر من الباطن دون حاجة إلى الحصول على موافقة المؤجر مقدماً ، ولا يكون في تصرفه أية مخالفة لشرط العقد^(١).

أما إذا كان التنازل يصدد شرط مقيد فإن استرداد المستأجر هذه الرخصة لا يكون إلا بالقدر الذي أراه المؤجر صراحة أو ضمناً .

وعند الشك في حقيقة ماقصده المؤجر بالنزول عن الشرط المانع، يجب تفسير النزول تفسيراً ضيقاً، لأن النزول لايفترض ولأن المؤجر هو الذي يضاربه ولأن تفسير الاتفاق يجب أن يكون في مصلحة من يضاربه^(١).
ونزول المؤجر عن التمسك بالشرط المانع أو المقيد قد يكون صريحاً وقد يكون ضمنياً يستفاد من ظروف الحال.
ويخضع توافر التنازل الضمني لتقدير محكمة الموضوع بشرط أن يكون استخلاصها سائفاً.

ومن أمثلة النزول الضمني ما يأتي :

(أ) أن يقبل المؤجر استيفاء الأجرة مباشرة من المستأجر من الباطن أو من المتنازل إليه دون تحفظ، أو يطالبه المؤجر بالأجرة .
وفي هذا قضت محكمة النقض بأن :

١ - وإن كان مفاد نص الفقرة (ب) من المادة الثانية من القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ المقابلة للفقرة (ب) من المادة ٢٣ من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ أنه لايجوز للمستأجر أن يؤجر المكان المؤجر من الباطن أو يتنازل عن عقد الإيجار بغير إذن كتابي صريح من المالك، إلا أن قبض المالك أو وكيله الأجرة من المستأجر من الباطن أو المتنازل له عن عقد الإيجار مباشرة ودون تحفظ يقوم مقام الإذن الكتابي الصريح الذي اشترطه القانون باعتبار أن الكتابة وسيلة للإثبات وليست ركناً شكلياً في الإذن ومن ثم يعد بمثابة إقرار من المالك للإيجار من الباطن أو التنازل عنه .

(طعن رقم ٤٠٣ لسنة ٤٣ ق - جلسة ١٩٧٧/١/١٢)

(١) مرقس ص ٥٨١ هامش (٧) - عبد الباقي ص ٤٢٣ هامش (٣).

٢ - «إنه وإن كان مفاد الفقرة ب من المادة ٢٣ من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ فى شأن إيجار الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجرين والمستأجرين- والمقابلة للفقرة ب من المادة ٣١ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ - أنه لا يجوز للمستأجر أن يؤجر المكان المؤجر من الباطن أو يتنازل عن عقد الإيجار بغير إذن كتابى صريح من المالك، إلا أن قبض المالك أو وكيله الأجرة من المستأجر من الباطن أو المتنازل له عن عقد الإيجار مباشرة، ودون تحفظ يقوم مقام الإذن الكتابى الصريح الذى اشترطه القانون، باعتبار أن الكتابة هى وسيلة للإثبات وليست ركنا شكليا فى الإذن، ومن ثم فإنه بعد بمثابة إقرار من المالك للإيجار من الباطن أو التنازل عنه» .

(طعن رقم ١٤٦٣ لسنة ٥٠ ق - جلسة ١٩٨١/٥/٣٠)

٣ - د ... ولما كان هذا التصريح اشترطه القانون باعتبار الكتابة وسيلة للإثبات وليست ركنا شكليا فيه، ومن ثم يجوز إثبات التنازل عن حذر التأجير من الباطن بنكول المؤجر عن اليقين أو بإقراره الصريح أو الضمنى، وكان الثابت من مدونات الحكم أن الشركة الطاعنة قد قسكت أمام محكمة الموضوع بأن المالكين قد تسلمتا منها الإيجار بغير تحفظ مدة عامين وذلك بواسطة وكيلهما، مما يعتبر تنازلا ضمنيا عن التصريح الكتابى بالتأجير من الباطن، وطلبا إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات دفاعهما المشار إليه، ومع ذلك لم يعر الحكم هذا الطلب التفاتا ولم يرد عليه، فإنه يكون قاصر التسبب ... ويتمين نقضه والإحالة» .

(طعن رقم ١٥٠٩ لسنة ٤٩ ق - جلسة ١٩٨٠/٦/٤)

٤ - «قبض المالك الأجرة من المستأجر من الباطن لا يعد بمثابة إقرار منه يقوم مقام الإذن الكتابى الصريح إلا إذا كان مباشرا وغير مقترن بأى تحفظ فإن

- لم يكن كذلك فإنه على العكس يتضمن جحدا لعقد الإيجار من الباطن».
- (طعن رقم ١٠٨ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٩٨٣/٤/٢٨)
- ٥ - «المقرر في قضاء هذه المحكمة أن قبض المالك أو وكيله الأجرة من المستأجر من الباطن أو المتنازل له - الشاغل للعين - عن عقد الإيجار مباشرة دون تحفظ يقوم مقام الإذن الكتابي الصريح الذي اشترطه القانون مما مفاده أن إصدار إيصالات الوفاء بالأجرة باسم المتنازل له شخصيا الشاغل للعين كطلبه دون تحفظ يعد دليلا على الموافقة على التنازل » .
- (طعن رقم ١٢٤٢ لسنة ٤٨ ق - جلسة ١٩٨٤/٥/٢٣ - لم ينشر)
- ٦ - «المقرر في قضاء هذه المحكمة أن عقد الإيجار من الباطن لا ينشأ علاقة مباشرة بين المستأجر من الباطن والمؤجر الأصلي، إلا إذا قبل المؤجر الأصلي الإيجار من الباطن بغير تحفظ بعد حصوله، أو إذا استوفى الأجرة من المستأجر من الباطن».
- (طعن رقم ١٠٧٧ لسنة ٤٩ ق - جلسة ١٩٨٤/١١/١)
- ٧ - «المقرر في قضاء هذه المحكمة وجوب حصول المستأجر على إذن كتابي صريح من المالك على التأجير من الباطن أو التنازل عن الإيجار وأن قبض وكيل المالك الأجرة من المتنازل له عن الإيجار مباشرة دون تحفظ يعتبر بمثابة موافقة من المالك... الخ».
- (طعن رقم ١٠٢٢ لسنة ٥١ ق جلسة ١٩٨٦/٦/٢٥)
- ٨ - «الإيصال الصادر من المؤجر بتقاضيه الأجرة من المستأجر من الباطن اعتباره بمثابة موافقة على هذا التأجير مالم يتحفظ على قبوله الأجرة بما يفيد رفض الإيجار من الباطن. سواء ورد التحفظ بذات الإيصال أو في

محرم لاحق ارتباط به. تقدير ذلك من سلطة محكمة الموضوع مادام استخلاصها سائفاً .

(طعن رقم ١٠٣٩ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٩٨٩/٢/٩)

٩ - «المقرر في قضاء هذه المحكمة أن قبض المالك للأجرة من المنازل له عن الإيجار - الشاغل للعين - لا يعد إقراراً منه بقبول هذا التنازل إلا إذا كان استلامه للأجرة مباشراً وغير مقترن بأى تحفظ ومن المقرر أيضاً أن استخلاص التجديد الضمنى للعقد أو قيام علاقة إيجارية جديدة من المسائل الموضوعية التى يترك تقديرها لقاضى الموضوع متى كان استخلاصه سائفاً له أصل ثابت بالأوراق ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاء بنفى قيام علاقة إيجارية مباشرة بين الطاعن والمطعون ضدهم الثلاثة الأول بعد صدور الحكم بإخلاء العين المؤجرة على سند من أن الحكم الصادر بالإخلاء يظل منتجاً لكافة آثاره ما لم يتم الدليل على العدول عنه صراحة أو ضمناً وهو ما عجز الطاعن عن إثباته. وأن المبالغ المودعة بخزينة المحكمة التى تسلمها المطعون ضدهم قد تحدد وصفها بأنها مقابل انتفاعه بالشقة محل النزاع بعد أن قضى باعتباره غاصباً لها وأن قبول وكيل الورثة للمبالغ المعروضة من جانب الطاعن قد اقترن بتحفظه بأنه مقابل انتفاع وليس بأجرة وانتهى الحكم إلى أن موقف المطعون ضدهم قاطع الدلالة فى نفي رضائهم بقبول علاقة إيجارية مع الطاعن بإصرارهم على تنفيذ حكم الإخلاء فى كافة مراحل النزاع وامتناعهم المرة تلو الأخرى عن قبض الأجرة منه، بما يتفق معه القول بأن نيتهم قد انصرفت إلى التجديد الضمنى لعقد الإيجار الأصلى أو إنشاء علاقة إيجارية جديدة، وإذا كان ماخلص إليه الحكم فى هذا الشأن سائفاً له أصل ثابت بالأوراق. لا

مخالفة فيه للقانون فإن ما يثيره الطاعن بشأن مخالفة الحكم لقواعد قانون المرافعات المنظمة للعرض والإيداع - أيها كان وجه الرأي فيه - يكون غير منتج - ومن ثم فإن النعى لا يعدو أن يكون في حقيقته جدلا موضوعيا بشأن سلطة محكمة الموضوع في تقدير أدلة الدعوى مما لا يجوز إثارته أمام محكمة النقض .

(طعن رقم ١٧٩٦ لسنة ٥١ ق - جلسة ١٩٨٩/٣/٢٢)

١٠ - وقبول المؤجر الأجرة دون تحفظ من المتنازل له عن عقد الإيجار. اعتباره إقرارا منه بقبول هذا التنازل أثره . سقوط حقه في طلب الإخلاء .

(طعن رقم ٦٩٣ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٩٩١/١/٢٤)

١١ - وقبول المالك الأجرة من المستأجر من الباطن مباشرة ودون تحفظ . اعتباره بمثابة موافقة منه تقوم مقام الإذن الكتابي . سريانه في حق المالك الجديد .

(طعن رقم ١٤٠٢ لسنة ٦١ ق - جلسة ١٩٩٢/٢/١٩)

(ب) - الإيصال الصادر من المؤجر يتسلمه الأجرة من المستأجر الأصلي مضافا إليها الأجرة الإضافية المتفق عليها مقابل التأجير من الباطن . وفي هذا قضت محكمة النقض بأن :

١ - «... ولئن كانت الكتابة في الإذن الخاص ليست ركنًا شكليًا بل اشترطت كوسيلة للإثبات يقوم مقامها الإقرار واليمين ويمكن الاستعاضة عنها بالبينة والقرائن في الحالات التي تهيئها القواعد العامة استثناء، بحيث يعتبر إثباتا كافيا للترخيص بالتأجير من الباطن الإيصال الصادر من المؤجر يتسلمه الأجرة من المستأجر مضافا إليها الزيادة القانونية» .

(طعن رقم ٢٢٣ لسنة ٤٤ ق - جلسة ١٩٧٩/١/١٠)

٢ - والإيصال الصادر من المؤجر يتقاضى الأجرة مضافا إليها الزيادة القانونية مقابل التأجير من الباطن . إعتباره تصريحًا للمستأجر بهذا التأجير .

شرطه ألا يكون التأجير استعمالا لإحدى الرخص التي أجازها له
المشرع استثناء من الحظر الوارد في القانون .»

(طعن رقم ٣٠٠٥ لسنة ٥٨ ق جلسة ١٩٨٩/٤/٦)

٣- : تمسك المستأجر أمام محكمة الموضوع بأن المؤجر صرح له
بتأجير العين من الباطن وتقديمه إيصالات تفيد استلام الأخير للأجرة
مقابل التأجير من الباطن مفروش . اكتفاء الحكم بالرد على هذا الدفـاع
بالقول بأنه بالنظر لظروف الدعوى وملابساتها لا يرى في هذه
الإيصالات ما يحمله على الاقتناع بأن ذلك من قبيل التصريح
الضمني أو الموافقة على التأجير من الباطن دون أن يبين ماهية هذه
الظروف والملابسات . قصور .»

(طعن رقم ٣٠٠٥ لسنة ٥٨ ق جلسة ١٩٨٩/٤/٦)

٤- : الإيصال الصادر من المؤجر يتقاضى الأجرة مضافا إليها
الزيادة القانونية مقابل التأجير من الباطن . اعتباره تصريحاً للمستأجر
بهذا التأجير . شرطه . ألا يكون التأجير من الباطن استعمالا لإحدى
الرخص التي أجازها له المشرع استثناء من الحظر الوارد في القانون .»

(طعن رقم ٢٢٩٢ لسنة ٦٩ ق جلسة ٢٠٠١/٤/١٨)

(طعن رقم ١٥٩٩ لسنة ٦٩ ق جلسة ٢٠٠٠/١١/٩)

(طعن رقم ٥٢٣٢ لسنة ٦٤ ق جلسة ٢٠٠٠/٦/١٤)

(طعن رقم ٧٨١٦ لسنة ٦٤ ق جلسة ٢٠٠٠/٥/٣١)

غير أنه إذا استخلصت المحكمة استخلاصا سائغا أن إضافة قيمة الزيادة فى الأجرة إلى إيصال سداد الأجرة لم يكن موافقة من المؤجر على التأجير من الباطن أو التنازل عن الإيجار، كما لو كان المؤجر قد قصد مجرد الحصول على حقه فى الزيادة مقابل التأجير من الباطن أو التنازل عن الإيجار الذى أقدم عليه المستأجر ، فإن هذا الإيصال لايقوم مقام الترخيص الكتابى .

وفي هذا قضت محكمة النقض بأن :

« إذا كانت محكمة الموضوع قد استظهرت ما تدل عليه إيصالات سداد الأجرة وما ثبت بها عن مقابل التأجير مفروشا التى تحتاج به الطاعة ، وما حدا بالمطعون عليه لقبول تلك الزيادة فى أجرة العين مستندة فى ذلك إلى تفسير مستمد من ظاهرها ومن ظروف الدعوى وملابساتها التى يبينتها ومن القرائن العديدة التى ساققتها فى تفصيل وإيضاح وكانت الأسباب التى أقامت المحكمة عليها قضاءها فى هذا الخصوص تؤدى إلى النتيجة التى انتهت إليها . فإن النعى على الحكم بالمسح والفساد فى الاستدلال يكون فى غير محله، لما كان ذلك وكان ما استظهره الحكم المطعون فيه فى حدود سلطته الموضوعية فى فهم الواقع فى الدعوى استخلاصا

سائفاً له أصله الثابت بالأوراق ومن ذلك ما أورده في شأن إضافة النسبة المقررة مقابل التأجير مفروشا إلى إيصال أداء الأجرة وأنها لا تعد موافقة من المؤجر فإن ما انتهى إليه الحكم من أن تأجير الطاعن لعين النزاع مفروشة وفي غير الحالة المستثناة التي أوردها المادة ٢٦ من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ يعتبر تأجيراً من الباطن دون إذن من المَطعون عليه - المؤجر - فإن النعمي عليه بالفساد في الاستدلال والخطأ في تطبيق القانون يكون في غير محله» .

(طعن رقم ١٠٢٠ لسنة ٥٠ ق - جلسة ١٩٨١/٢/٢٨)

أما قبض المؤجر الأجرة مع التحفظ فينتفى معه افتراض قبوله التنازل عن الإيجار أو الإيجار من الباطن أو رضاه به .
وعلم وكيل المؤجر بالإيجار من الباطن أو التنازل عن الإيجار لا يعد تنازلاً ضمناً من جهة المؤجر عن الشرط المانع .

كذلك لا يعتبر تنازلاً عن الشرط المانع الإيصال الصادر من المؤجر بتسليمه الأجرة من المستأجر الأصلي والمستأجر من الباطن، ذلك أن مدلوله المستند من طبيعته كإيصال بالأجرة أن أجرة الشقة سددت ليست من المستأجر وحده بل منه ومن آخر .
وقد قضت محكمة النقض بأن :

(قبض المؤجر الأجرة باعتبارها ديناً مستحقاً للمستأجر الأصلي قبل المستأجر من الباطن . عدم اعتباره قبولاً للتنازل عنها)

(طعن رقم ١٨٤٣ لسنة ٥٦ ق - جلسة ١٩٩٠/٥/٣)

(ج) - إذن المالك للمستأجر من الباطن أو المتنازل إليه عن الإيجار في إجراء أعمال هامة بالعين المؤجرة .

(د) - علم المؤجر بالإيجار من الباطن أو التنازل عن الإيجار، وسكوته مدة طويلة عن الاعتراض عليه^(١)

(١) السنهوري ص ٨٩٨ وما بعدها - مرقس ص ٥٨٢ - شنب ص ٤٠٠ .
وقد قضت محكمة النقض بأن مجرد علم المؤجر بالمخالفة وعدم اعتراضه عليها لا يعتبر موافقة ضمنية من المؤجر إذ قضت بأن:

وفي هذا قضت محكمة التقض بأن:

١ - «... ولئن كان علم المؤجر الأصلي بواقعة التأجير من الباطن ومسكوته فترة طويلة رغم هذا العلم دون اعتراض ، يمكن اعتباره تنازلاً من جانبه عن

١ - «وانصت عليه المادة ٢٣ ب من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ من أنه يجوز للمؤجر طلب إخلاء المكان إذا قام المستأجر بتأجيله من الباطن أو تنازل عنه أو تركه للغير بأي وجه من الوجوه بشر أن كتابى صريح من المالك، مفاده أن المشرع استلزم لتقضى طلب إخلاء العين في الحالات الواردة بها - أن يكون لدى المستأجر موافقة كتابية صريحة من المؤجر المالك على ذلك، ومن ثم فلا يقبل الادعاء بصور موافقة ضمنية مستفادة من علمه بذلك وعدم اعتراضه عليه».

(طعن رقم ٩٠ لسنة ٤٣ ق - جلسة ١٩٧٩/٣/٣١)

٢ - «وتغير النشاط في العين - المؤجرة - ومجرد علم الطاعنة - المالكة - أو تابعيها بواقعة التنازل عن الإيجار - يفرض توافر هذا العلم - ثم انقضاء بضعة أشهر قبل إقامة دعوى الإخلاء، لا يكفي للقول بموافقة الطاعنة عليه ونزولها ضمناً عن حقها في طلب الإخلاء».

(طعن رقم ٨٥٨ لسنة ٤٩ ق - جلسة ١٩٨٤/١٢/١٠ - ذات المبدأ
طعن رقم ٥٨٤ لسنة ٥٤ ق - جلسة ١٩٨٤/١٢/١٢ - طعن رقم
١٤٣ لسنة ٤٩ ق - جلسة ١٩٨٥/٤/٨)

٣ - «والتنازل الضمني عن الحق، تقدير أدلته، من إطلاقات محكمة الموضوع. مجرد علم المؤجر بواقعة التنازل عن الإيجار، عدم اعتباره قبولاً يتضمن النزول عن الحق في طلب الإخلاء».

(طعن رقم ١٧٢٧ لسنة ٥١ ق - جلسة ١٩٨٨/٣/٢٧)

٤ - «ومجرد علم المؤجر بحصول المخالفة وعدم اعتراضه عليها، عدم اعتباره بمثابة تنازلاً ضمنيّاً عن حقه في طلب الإخلاء، انتفاء التلازم بين هذا الموقف السلبي والتعبير الإيجابي عن الإرادة».

(طعن رقم ٥٤٣ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٩٨٨/٤/٢٧)

استعمال حقه في طلب إخلاء المكان المؤجر بسبب التأجير من الباطن إلا أنه إذا انقضى عقد الإيجار الأصلي بسبب آخر فإن عقد الإيجار من الباطن ينقضى حتما بانتقضائه ولو كان التأجير من الباطن مأذونا به من قبل المؤجر إذ أن المستأجر الأصلي إنما يؤجر من الباطن حقه المستمد من عقد الإيجار الأصلي فإذا انقضى هذا العقد انقضى العقد المستمد منه ... الخ».

(طعن رقم ٤٧٥ لسنة ٥١ ق - جلسة ١٩٨٢/٥/٢٧)

٢ - «علم المؤجر بواقعة التأجير من الباطن وسكوته فترة طويلة دون اعتراض. جواز اعتباره تنازلاً عن استعمال حقه في طلب الإخلاء. تقدير ذلك من سلطة محكمة الموضوع متى كان سائفاً» .

(طعن رقم ١٠٤٢ لسنة ٥١ ق - جلسة ١٩٨٧/١١/١٥)

٣ - «سكوت المؤجر مدة طويلة رغم علمه بالتأجير من الباطن. جواز اعتباره تنازلاً من جانبه عن استعمال حقه في طلب الإخلاء».

(طعن رقم ١٨١٩ لسنة ٥٠ ق - جلسة ١٩٨٧/١٢/٣٠)

٥ - «مجرد علم المؤجر بواقعة التأجير من الباطن وعدم اعتراضه عليها . علم اعتباره بذاته تنازلاً ضمنياً عن حقه في طلب الإخلاء . علة ذلك».

(طعن رقم ٢٤١١ لسنة ٥١ ق - جلسة ١٩٨٩/٥/٢١)

٦ - «إسقاط الحق - عدم وقوعه إلا بالتنازل عنه أو باتخاذ موقف لا يندرج تحت شروط الحال شكاً في دلالة عليه» .

(طعن رقم ١٤١١ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٩٨٩/٥/٢١)

٧ - «انقضاء فترة من الزمن قبل رفع المؤجر دعوى الإخلاء . للتنازل عن الإيجار . لا ينعض بمجرد قربنة على تنازله الضمني على الشرط المانع للتنازل» .

(طعن رقم ١٤٣ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٩٨٩/٦/٢٨)

(طعن رقم ٢٧٦ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٩٨٩/٢/٢٢)

٨٨- عدم جواز الرجوع في التنازل عن الشرط المانع:

إذا نزل المؤجر عن الشرط المانع لم يكن له الرجوع في تنازله سواء حصل التنازل قبل مخالفة المستأجر للشرط أو بعد مخالفته إياه، لأنه إذا صدر العدول فإنه يعتبر تعديلا لتفاديا لشروط العقد الأصلي، وهو لا يجوز لأنه ليس للمؤجر أن يعدل عنه بإرادته المنفردة^(١).

وقد قضت محكمة النقض بأن :

١ - «منع المستأجر من تأجير المكان من باطنه أو التنازل عن الإجارة حق مقرر لمصلحة المؤجر، فيجوز له النزول عنه صراحة أو ضمنا، وليس له من بعد حصوله طلب فسخ الإجارة بسببه».

(طعن رقم ٦٧٤ لسنة ٤٦ ق - جلسة ١٩٨٩/٢/٢٨).

٢ - «حق المؤجر في إخلاء المستأجر لتأجير العين المؤجرة من الباطن أو تنازله عن الإجارة، جواز التنازل عنه صراحة أو ضمنا . عدم جواز الرجوع عنه بعد حصوله».

(طعن رقم ٢٢٤٨ لسنة ٥٥ ق - جلسة ١٩٩٠/٤/٥).

(طعن رقم ٦٢ لسنة ٥٤ ق - جلسة ١٩٩٠/٤/١٥).

(طعن رقم ١١٤١ لسنة ٥٦ ق - جلسة ١٩٩١/٢/١٣).

٨٨ مكررا - إثبات مخالفة الشرط المانع :

يقع على عاتق المؤجر إثبات مخالفة المستأجر للشرط المانع سواء كان مطلقا أو مقيدا، ويستطيع المؤجر إثبات ذلك بكافة طرق الإثبات القانونية بما فيها البينة والقرائن، ولو كانت قيمة الثمن المشروط للنزول أو الأجرة المشروطة للتأجير تزيد على مائة جنية، وذلك لأنه ليس طرفا في الاتفاق، وبالتالي لا يمكن إلزامه بتقديم دليل كتابي عليها.

(١) السنهوري ص ٩٠٢ - مرقس ص ٥٨٣ وما بعدها .

ومن القرائن التي تليد في إثبات المخالفة شغل العين المؤجرة بشخص غير المستأجر وقيام هذا الشخص بدفع الأجرة إلى المؤجر بانتظام.^(١)

وفي هذا قضت محكمة النقض بأن :

١ - «المقرر في قواعد الإثبات أن البينة على من يدعى خلاف الأصل بمعنى أن من يتمسك بالثابت أصلاً لا يكلف بإثباته وإنما يقع على عاتق من يدعى خلاف هذا الأصل عبء إثبات ما يدعيه، باعتبار أنه يستحدث جديداً لا تدعمه قرينة بقاء الأصل على أصله، ولما كان الأصل هو خلوص المكان المؤجر لمستأجره ومن يتبعه، وظهوره من غير هؤلاء ، فإنه يكفي المؤجر إثباتا للواقعة التي يقوم عليها طلبه بإخلاء المكان استناداً إلى حكم الفقرة (ب) من المادة ٢٣ من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩، أن يقيم الدليل على وجود غير المستأجر ومن يتبعه في المكان المؤجر طبقاً لأحكام عقد الإيجار أو القانون، لينتقل بذلك عبء إثبات العكس إلى عاتق المستأجر بوصفه مدعياً خلاف الأصل ليثبت أن وجود ذلك الغير يستند إلى سبب قانوني يبرر ذلك فإن أثبت ذلك دواً عن نفسه جزاء الإخلال. لما كان ماتقدم، وكان البين من مطالعة الحكم المطعون فيه أن وجود شخصين مع الطاعن في العين المؤجرة في تاريخ رفع الدعوى سنة ١٩٧٥ لم يكن محل نزاع، فإن عبء الإثبات يكون قد انتقل بذلك إلى عاتق الطاعن الذي قام دفاعه على أن وجودهما في العين إنما يرجع إلى مشاركتهما في النشاط الذي يباشره بها منذ سنة ١٩٦٨ ويعلم المطعون عليها».

(طعن رقم ٢٢٥ لسنة ٤٧ ق - جلسة ١٩٧٩/١/٢٠ - ذات المبدأ طعن رقم ١٣٣٢ لسنة ٤٩ ق - جلسة ١٩٨٥/١/٢٨)

٢ - «المقرر في قضاء هذه المحكمة أن إثبات أو نفي ترك المستأجر للعين المؤجرة وتنازله عنها لأخر هو من مسائل الواقع التي تستقل محكمة الموضوع بتقديرها دون معقب عليها في ذلك متى أقيم قضاؤها على أسباب سائفة تكفي لحمله».

(طعن رقم ٢٩٥ لسنة ٤٧ ق جلسة ١٩٨٤/٥/٢٤ - طعن رقم ٧١١ لسنة ٤٩ ق - جلسة ١٩٨٤/١٢/٦)

٣ - «المقصود بالتأجير من الباطن المعنى المراد في الشريعة العامة بتأجير المستأجر حقه في الانتفاع بالعين المؤجر إليه إلى آخر لقاء جعل يتفق عليه بينهما، يستتري أن يكون التأجير من الباطن وارداً على العين المؤجرة كلها أو بعضها، فإذا انعدم الدليل على وجود مثل هذا الاتفاق بين المستأجر الأصلي ومن أشركه معه أو أحله محله في الانتفاع بالعين المؤجرة أو قامت إثارة من شك في حصوله انتفى التأجير من الباطن. وإقامة الدليل تقع على عاتق مدعيه. وذلك لما هو مقرر من أن الأصل براءة اللمة وانشغالها عارض، ويقع عبء الإثبات على عاتق من يدعى ما يخالف الثابت أصلاً».

(طعن رقم ٧١١ لسنة ٤٩ ق - جلسة ١٩٨٤/١٢/٦)

٤ - «استخلاص ترك المستأجر للعين المؤجرة وتخليه عنها هو من مسائل الواقع التي تستقل بها محكمة الموضوع، وكان اليمين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاء برفض دعوى الإخلاء لانتفاء التنازل عن عقد الإيجار للمطعون ضده الثاني، استناداً إلى أقوال شهود المطعون ضدهم الذين اطأنت إليهم المحكمة، وللقرائن التي اعتمد عليها واستمدتها من وقائع لها أصلها الثابت بالأوراق وتؤدي إلى النتيجة التي إنتهى إليها وتكفي لحمله».

(طعن رقم ١٣٢٧ لسنة ٤٩ ق - جلسة ١٩٨٥/٢/٢٧)

٥ - «الإيجار من الباطن-أو التنازل عن الإيجار- إنما يتم بالاتفاق بين المستأجر الأصلي ومن أحله محله في الانتفاع بالعين المؤجرة، فإذا انعدم الدليل على وجود مثل هذا الاتفاق، أو قامت إثارة من شك في حصوله انتفى هذا التخلي من جانب المستأجر الأصلي، إقامة الدليل يقع على عاتق من يدعيه، وذلك لما هو مقرر من أن الأصل براءة اللمة ، وانشغالها عارض، ويقع عبء الإثبات على عاتق من يدعي ما يخالف الثابت أصلاً».

(طعن رقم ٦٧٨ لسنة ٥٠ ق - جلسة ١٩٨٥/١١/٢٨)

٦ - «طلب إخلاء العين المؤجرة لتخلي المستأجر عنها للغير، عبء إثبات وجود غير المستأجر ومن يتبعه طبقاً لأحكام العقد أو القانون وقوعه على عاتق المؤجر. إثبات أن وجود الغير يستند إلى سبب قانوني يبرره عبؤه على المستأجر أو الغير».

(طعن رقم ١١٠١ لسنة ٥٥ ق - جلسة ١٩٨٦/١٢/٣)

٧ - «إثبات ونفى ترك المستأجر للعين المؤجرة وتنازله عنها لآخر واقع تستقل بتقديره محكمة الموضوع متى أقامت قضاها على أسباب سائقة» .

(طعن رقم ١٠٥٥ لسنة ٥١ ق - جلسة ١٩٨٨/١/١٧)

(طعن رقم ٣٠ لسنة ٥٧ ق - جلسة ١٩٨٨/٢/١٧)

(طعن رقم ٩٤٢ لسنة ٥١ ق - جلسة ١٩٨٨/٣/٢٨)

٨ - «طلب إخلاء المستأجر للتنازل عن الإيجار أو ترك العين المؤجرة للغير. إقامة انديين على وجود الغير في المكان المؤجر وقوعه على عاتق المؤجر. إثبات أن وجوده يستند إلى سبب قانوني . وقوعه على عاتق المستأجر».

(طعن رقم ١٨٣٠ لسنة ٥٧ ق - جلسة ١٩٨٩/١/١٩)

(طعن رقم ١٩٧١ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٩٨٩/٣/٢)

(طعن رقم ١٣٦١ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٩٨٩/٥/٢٨)

٩- المقرر في قواعد الإثبات أن البينة على من يدعى خلاف الأصل والأصل هو خلوص المكان لمستأجره ومن يتبعه، وخلوه من غير هؤلاء ومن ثم فإنه يكفي المؤجر - إثباتا للواقعة التي يقوم عليها طلبه بإخلاء المكان المؤجر وفقا لنص المادة ١٨/ج من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ المقابلة لنص المادة ٣١/ب من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ والمادة ٢٣/ب من قانون إيجار الأماكن السابق رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ أن يقيم الدليل على وجود غير المستأجر ومن يتبعه في العين المؤجرة، فينتقل بذلك عبء إثبات العكس إلى عاتق المستأجر بوصفه مدعيا خلاف الأصل ليثبت أن وجود ذلك الغير يستند إلى سبب قانوني يبرر ذلك فإن أثبت ذلك درأ عن نفسه جزاء الإخلاء.

(طعن رقم ٢٧٦ لسنة ٥٢ ق جلسة ١٩٨٩/٣/٢٢)

١٠- التنازل عن الإيجار ماهيته . إقامة المؤجر الدليل على وجود غير المستأجر أو من يتبعه بالمكان المؤجر. أثره . انتقال عبء إثبات أن وجود الغير له سبب قانوني يبرره يقع على عاتق المستأجر . علة ذلك .

(طعن رقم ٦٨٠ لسنة ٦٧ ق جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٣)

(طعن رقم ٣٥٨٣ لسنة ٥٨ ق جلسة ١٩٩٤/١/٦)

التنازل عن الإيجار والإيجار من الباطن في قانون إيجار الأماكن :

٨٩- القاعدة العامة حظر التنازل عن الإيجار والإيجار من الباطن بغير إذن كتابي صريح من المالك للمستأجر الأصلي :

نصت المادة ١٨ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ في شأن بعض الأحكام الخاصة بتأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر^(١) .

على أنه : لا يجوز للمؤجر أن يطلب إخلاء المكان ولو انتهت المدة المتفق عليها في العقد إلا لأحد الأسباب الآتية :

(ج) - إذا ثبت أن المستأجر قد تنازل عن المكان المؤجر، أو أجاره من الباطن بغير إذن كتابي صريح من المالك للمستأجر الأصلي، أو تركه للغير بقصد

(١) الجريدة الرسمية العدد ٣١ تابع (ج) في يوليو ١٩٨١ .

الاستغناء عنه نهائيا وذلك دون إخلال بالحالات التي يجيز فيها القانون للمستأجر تأجير المكان مفروشا أو التنازل عنه أو تأجيره من الباطن أو تركه لذوى القربى وفقا لأحكام المادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ .

والحكمة من الحظر الوارد فى المادة المذكورة أن القانون بعد أن منع المستأجر مزايا عديدة منها استمراره فى البقاء بالعين بعد انتهاء مدة الإيجار إلى مدة غير محدودة وتحديد أجره العين وهى أجرة مخفضة حماية له من عسف المؤجر، وجد من الواجب أن يلقى على المستأجر واجبات شديدة تضمن من جهة قيامه بسداد هذه الأجرة المخفضة فى ميعادها، ومن جهة أخرى المحافظة على أن يكون شغله للعين بهذه الأجرة ناشئا عن ضرورة حقيقية دون أن يتخذ وسيلة للاستغلال والربح بأن يؤجره من باطنه أو بأن ينزل عن الإيجار للغير، والغالب أن يكون ذلك نظير إيجار مرتفع ارتفاعا فاحشا يشرى به على حساب المالك، وإخفاء هذه الزيادة يكتب العقد بالقيمة القانونية ويأخذ الفرق نقدا من المستأجر الثانى أو المتنازل إليه^(١) .

٩ - التطور التشريعى للخطر:

ورد حظر الإيجار من الباطن لأول مرة فى المرسوم بقانون رقم ١٤٠ لسنة ١٩٤٦ وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لهذا المرسوم بقانون أنه :
« أضيف إلى الأسباب التى تجيز إخراج المستأجر من المكان المؤجر سبب جديد وهو إيجاره هذا المكان من الباطن دون أن يكون له الحق فى ذلك أى إذا كان ممنوعا من الإيجار من الباطن بشرط فى العقد » .

(١) من التقرير الثانى للجنة العدل بمجلس الشيوخ فى خصوص قانون إيجار الأماكن رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ .

ثم توسع الشارع فى هذا الحظر فى القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ إذ نص فى المادة ٢ على ما يأتى: "لا يجوز للمؤجر أن يطلب إخلاء المكان المؤجر، ولو عند انتهاء المدة المتفق عليها فى العقد إلا لأحد الأسباب الآتية:

(ب) إذا كان المستأجر قد أجر من الباطن المكان المؤجر بغير إذن كتابى صريح من المالك فى تاريخ التأجير، ولا يعمل بالتصريح العام فى العقد الأصلى بالتأجير من الباطن إلا إذا كان لاحقاً لآخر ديسمبر سنة ١٩٤٣"، ثم أبقى الشارع فى القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ على هذا الحظر فنصت المادة (٢٣) فقرة (ب) على حق المؤجر فى طلب الإخلاء ... (ب) إذا أجر المستأجر المكان المؤجر من الباطن أو تنازل عنه أو تركه للغير بأى وجه من الوجوه بغير إذن كتابى صريح من المالك، وذلك مع عدم الإخلال بأحكام المواد ٤، ٢١، ٢٦، ٢٧ من هذا القانون»، والمواد المشار إليها هى التى أباحت تبادل المساكن (م٤) واستمرار المقيمين مع المستأجر من أقاربه فى الانتفاع بمسكنه بعد موته أو تركه العين (م٢١) والتأجير من الباطن مفروشا فى حالات معينة (م٢٦، ٢٧) ، ثم نص على هذا الحظر فى المادة ٣١ فقرة (ب) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ واستعاض المشرع بعبارة «ومع عدم الإخلال بأحكام المواد التى تميز للمستأجر ذلك» عن عبارة «وذلك مع عدم الإخلال بأحكام المواد ٤، ٢١، ٢٦، ٢٧ من هذا القانون» ، الواردة بالمادة ٢٣/ب من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩.

والملاحظ أن المادة (٢) من القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ قد ذكرت التأجير من الباطن ضمن الأسباب التى تبرر الإخلاء، ولم تذكر النزول عن الإيجار. إلا أن القول الراجح فى ظل هذا القانون ذهب إلى أنه يسرى على النزول عن الإيجار ما يسرى على الإيجار من الباطن، ذلك أن الشارع نفسه قد راعى صعوبة

التمييز بين التأجير من الباطن والنزول عن الإيجار وكثرة وقوع الخلط بينهما ، فنص في المادة ١/٥٩٤ مدني على أن منع المستأجر من أن يؤثر من الباطن يقتضي منعه من التنازل عن الإيجار وكذلك العكس، ومن ثم فإن المشرع أراد بعبارة « أجر من الباطن » أن تشمل الإيجار من الباطن والتنازل عن الإيجار معا. ولو قيل بغير ذلك لسهل التحايل على القانون ولعند المستأجر إلى التنازل عن الإيجار بدلا من التأجير من الباطن فيصل بذلك إلى نفس النتيجة وهي استقلال حماية القانون إياه في الإيجار الصادر له من المالك، وهذا ما أراد القانون منعه. (١)

وبالبناء على ما تقدم فإن حظر الإيجار من الباطن والتنازل عن الإيجار لا يسرى بأثر رجعي على وقائع الإيجار من الباطن والتنازل عن الإيجار التي تمت قبل العمل بالمرسوم بقانون رقم ١٤٠ لسنة ١٩٤٦، إلا إذا أمكن اعتبارها إخلالا بشروط العقد وفقا لأحكام القانون العام. (٢)

وقد قضت محكمة النقض بأن :

« جرى التقنين المدني على أن حق المستأجر المتولد من عقد الإيجار في الانتفاع بالشئ المؤجر، بوصفه من الحقوق المالية، يقبل التعامل فيه سواء بالنزول عنه إلى الغير كلاً أو جزءاً، مدة الإيجارة كلها أو بعضها، بمقابل أو بدونه، أو بتأجيرها إلى الغير لقاء أجره على النحو المتقدم، وذلك ما نصت عليه المادة ٥٩٣

(١) مرقس في شرح قانون إيجار الأماكن طبعة ٨ ج ٢ ١٩٨٣ ص ٩٤ هامش (٣) -
السنهوري ج ٦ المجلد الثاني طبعة ١٩٦٣ ص ١٠٨٤ وما بعدها - الجريدة الابتدائية
١٩٦٨/٣/٢٨ الدعوى ١١٨٢ لسنة ١٩٦٤ - مصر الابتدائية ١٩٦٨/١٢/٢٥
الدعوى ١٦٠٩ لسنة ١٩٦٨ - وعكس ذلك كامل بدوي المرجع في قانون إيجار
الأماكن الطبعة الأولى ١٩٥٩ ص ١٤١.

(٢) مرقس ج ١ الطبعة الثامنة ص ٩٥ .

من القانون المدنى بقولها " للمستأجر حق التنازل عن الإيجار أو الإيجار من الباطن وذلك عن كل ما استأجره أو بعضه مالم يقض الاتفاق بغير ذلك " دلالة على أن المنع من هذه التصرفات هو استثناء من الأصل لا يقوم إلا باتفاق عليه بين المؤجر والمستأجر، إلا أنه تنظيما للعلاقات بين المؤجرين والمستأجرين أصدر المشرع قوانين أمرة منها القانون رقم ١٤٠ لسنة ١٩٤٦ ومن بعده القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ الذى حدد أجرة الأماكن ومد الإيجار بعد انتهاء مدته الاتفاقية، سألها المؤجر بذلك حقه فى طلب إخلاء المكان المؤجر لهذا السبب، ومقيدا حقه فى ذلك بأسباب حددها من بينها تأجير المستأجر للمكان من باطنه بغير إذن كتابى صريح من المالك مما أضحي معه الأصل الذى أورده القانون المدنى بشأن الحق فى التأجير من الباطن استثناء يستلزم به ترخيصا من المؤجر وذلك على تقدير من المشرع بأنه لاوجه لتحويل المستأجر حق استغلال المكان المؤجر عند عدم احتياجه إلى الانتفاع به بنفسه، وعن يشلهم الحق فى الانتفاع بطريق التبعية له وذلك بتأجيله إلى الغير من باطنه كله أو بعضه بغير إذن من المالك، ثم جاء بعد ذلك القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ مقتفيا هذا الأثر ومضيفا إليه النص على حظر التنازل عن المكان أو تركه للغير بأى وجه من الوجوه بغير إذن كتابى صريح من المالك ، مؤكدا بذلك التسوية فى الحكم بين التنازل عن الإيجار وبين التأجير من الباطن اتباعا لحكم المادة ٥٩٤ من القانون المدنى التى تقضى بأن " منع المستأجر من أن يؤجر من الباطن يقتضى منعه من التنازل عن الإيجار وكذلك العكس، ومحققا شمول الحكم لكافة صور تغلّى المستأجر عن الحق فى الانتفاع بالمكان المؤجر بتمكين الغير منه بأى وجه من الوجوه، ولو بغير طرق التنازل أو التأجير من الباطن، فدل بذلك على أن الأصل فى ظل هذا القانون الأمر هو انفراد المستأجر ومن يتبعه بحكم العقد بالحق فى الانتفاع بالمكان المؤجر وعدم جواز تغليه عنه

إلى الغير كلياً كان ذلك أو جزئياً، مستعراً أو موقوتاً بمقابل أو بدون اعتبار هذا التخلّي بجميع صورته، خروجاً من المستأجر على نص عقد الإيجار مكملاً بحكم هذا القانون بحيز للمؤجر طلب إخلاء المكان المؤجر» .

(طعن رقم ٢٢٥ لسنة ٤٧ ق - جلسة ١٩٧٩/١/٢٠)

التنازل عن الإيجار والإيجار من الباطن فى قانون الإصلاح الزراعى :

٩١- أولاً: فى العقود المبرمة فى الفترة من ١٩٥٢/٩/٩ حتى ١٩٩٢/٦/٢٨

نصت المادة ٣٢ من المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ (المعدل) بالإصلاح الزراعى على أن: «يكون تأجير الأراضى الزراعية لمن يتولى زراعتها بنفسه ولا يجوز للمستأجر تأجيرها من الباطن أو التنازل عن الإيجار للغير أو مشاركته فيها .

ويقع باطلا كل اتفاق يتم بالمخالفة للحكم المتقدم، ويشمل البطلان أيضاً العقد المبرم بين المؤجر والمستأجر الأصلي» (١).

(١) وكان نص المادة عند صدور المرسوم بقانون ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ كالآتى:

(لا يجوز تأجير الأرض الزراعية إلا لمن يتولى زراعتها بنفسه)

ثم أضيفت فقرة ثانية إليها بالقانون رقم ٣٥٥ لسنة ١٩٥٤ نصها الآتى:

«وتستثنى بقرار من وزير المالية والاقتصاد ، وبعد موافقة وزير الأشغال العمومية من حكم الفقرة السابقة أراضى الجزائر الواقعة بين جسرى نهر النيل، التى تملكها الحكومة وتؤجرها وزارة المالية والاقتصاد بشروط خاصة بقصد استصلاحها» .

(راجع فى حكم عقود الإيجار التى أبرمت قبل العمل بالمرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ مؤلفنا أحكام الإيجار فى قانون الإصلاح الزراعى ١٩٩٣ ص ٤٢ وما بعدها).

وتقضى بالبطلان الخ » .

فهذه المادة حظرت على المستأجر التنازل عن الإيجار والإيجار من الباطن ومشاركة الغير في الإيجار بطريق المزارعة في كل أو بعض الأرض المؤجرة إليه إذ أن هذه المشاركة تعد بدورها نوعا من التأجير من الباطن، فالنص يمنع علاوة على التأجير من الباطن أن يدخل المستأجر معه شركاء في اسغلال الأرض المؤجرة إليه حتى ولو كانوا غير مستأجرين من الباطن، سواء كانت المشاركة نظير اقتسام المحصول أو تخصيص نسبة منه لكل من المستأجر والشريك ولا يجوز كذلك أن يدخل المستأجر في شركة تكون تقدمته فيها الأرض المؤجرة، كالدخول في شركة للألبان عن طريق تقديم الأرض كمرعى للماشية.

ويشمل الحظر في هذه الحالات الثلاث السابقة الإيجار بالمزارعة إلى جانب الإيجار النقدي.

وهذا الحظر مطلق يتعلق بالنظام العام، فلا يجوز للمستأجر التنازل عن الإيجار أو التأجير من الباطن أو المشاركة فيه ولو رخص المؤجر له في ذلك^(١).

وهذا الحكم ظل ساريا حتى العمل بأحكام القانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٩٢ كما سنرى.

٩٢- في العقود المبرمة ابتداء من ١٩٩٢/٦/٢٩ :

نصت المادة الثالثة من القانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٩٢^(٢) بتعديل بعض أحكام المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بالإصلاح الزراعي على أن: «تسرى على عقود إيجار الأراضي الزراعية التي تبرم إعتبارا من تاريخ الفصل بهذا

(١) راجع في التفصيل وفي الاستثناء على الحظر مؤلفنا أحكام الإيجار في قانون الإصلاح الزراعي ١٩٩٣ ص ٤١ وما بعدها.

(٢) الجريدة الرسمية العدد ١٦ مكر (أ) في ٢٨ يونيو سنة ١٩٩٢.

القانون الأحكام الواردة في الفصل الأول من الباب الثاني من الكتاب الثاني من القانون المدني» .

فهذه المادة نصت على أن تسري علي عقود إيجار الأراضي الزراعية التي تبرم اعتباراً من تاريخ العمل بالقانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٩٢ أي ابتداء من ٢٩ / ١٩٩٢ / ٦ الأحكام الواردة في الفصل الأول من الباب الثاني من الكتاب الثاني من القانون المدني، وهذه الأحكام خاصة بعقد الإيجار، وورد النص عليها في المواد ٥٥٨ وما بعدها .

ومفاد ذلك أن هذه العقود تخضع لأحكام التأجير من الباطن والتنازل عن الإيجار المنصوص عليها في المواد ٥٩٣ - ٥٩٧ من التقنين المدني^(١).

٩٣ - جزاء مخالفة الشرط المانع:

إذا تنازل المستأجر عن الإيجار أو أجزأ العين من الباطن، بالرغم من وجود الشرط المانع، كان هذا إخلالاً منه بأحد الالتزامات المقررة بعقد الإيجار، ويترتب على هذا الإخلال ما يترتب على إخلاله بأي التزام آخر وفقاً للقواعد العامة .

فيجوز للمؤجر أن يطلب التنفيذ العيني أو الفسخ مع التعويض في أي من الحالتين إن كان له مقتضى.

٩٤ - أولاً : التنفيذ العيني :

للمؤجر أن يطلب تنفيذ الشرط المانع تنفيذا عينياً بمعنى أن له الحصول على حكم بإزالة المخالفة أي طرد المتنازل إليه أو المستأجر من الباطن، لكونه شاغلاً للعين بلا سند مع بقاء الإيجار الأصلي قائماً.^(٢)

(١) راجع في التفصيل مؤلفنا شرح التعديلات الجديدة للقانون الإصلاح الزراعي ١٩٩٣ ص ٢٨ وما بعدها.

(٢) وللمؤجر أيضاً حق حجز المقتولات التي وضعها المتنازل إلى المستأجر من الباطن في العين المؤجرة واستعمال حق الامتياز عليها بقدر ماله من الأجرة في ذمة المستأجر —

ويسرى هذا الحكم إذا كان الشرط المانع عاما أو مقيدا بأشخاص معينين وتنازل المستأجر أو أجر لهم من الباطن، أو كان الشرط المانع مقيدا بموافقة المؤجر على التنازل أو التأجير من الباطن ولم يوافق المؤجر على ما وقع من المستأجر من تنازل أو تأجير من الباطن .

وإذا كان الشرط المانع مقيدا بأن يزيد المستأجر الأجرة عند تأجيله من الباطن فلم يزهأ، كان للمؤجر طلب إلزامه بالزيادة المتفق عليها في حدود القانون، وثبت له بالنسبة لهذه الزيادة جميع الضمانات التي تكفل له الوفاء بالأجرة من امتياز وحسب^(١).

فإذا أخل المتنازل إليه أو المستأجر من الباطن العين المؤجرة، كان للمؤجر أن يطلب من المستأجر الأصلي أن يضع في العين المؤجرة من المنقولات ما يكفي للوفاء بالأجرة تطبيقا للقواعد العامة^(٢).

والقاضى ليس مجبرا على إجابة المؤجر إلى طلب الطرد فله رفض طلبه إذا رأى فيه إرهاقا للمستأجر الأصلي أو لمن حل محله في العين إذا كان ذلك لا يلحق بالمؤجر ضررا جسيما، وفي هذه الحالة يقتصر حق المؤجر على التعويض (م ٢/٢٠٣ مدني)^(٣).

— الأصلي، كما لو كانت تلك المنقولات مملوكة لهذا الأخير، بشرط ألا يثبت أنه كان عالما وقت دخول هذه المنقولات في العين المؤجرة أنها غير مملوكة للمستأجر الأصلي - مرقس في عقد الإيجار ص ٥٩٠ هامش (٩٠).

(١) مرقس ص ٥٨٩ - العطار ص ٦٦٣ .

(٢) عمران ص ٢٥٨ .

(٣) السنهوري ج ٦ المجلد الأول طبعة ١٩٨٨ ص ٩٣١ هامش (٣) - عبد الباقي ص

٤٢١ - البناوي ص ٥٧٨ .

وللمؤجر أن يلجأ فى طرد المتنازل إليه أو المستأجر من الباطن إلى القضاء المستعجل إذا توافر شرط الاستعجال، وهو يكون فى الغالب متوافرا لأن كل تأخير فى إخلاء العين وفى استمرار شغلها بمنقولات المستأجر الأصلى يعرض المؤجر لضياح الأجرة عليه بسبب عدم تحقق الامتياز الضامن لها^(١).

٩٥ - ثانيا - الفسخ :

للمؤجر بدلا من طلب التنفيذ العينى أن يطلب فسخ عقد الإيجار الأصلى لإخلال المستأجر بأحد الالتزامات الناشئة عن العقد لمخالفة الشرط المانع. فإذا قضت المحكمة بالفسخ وجب إخلاء العين من المستأجر الأصلى. ومن المتنازل إليه أو المستأجر من الباطن لأن عقدهما ينقضى بانقضاء العقد الأصلى، ويعتبر بقاؤه فى العين بغير سند من القانون .

ولا يحرم المؤجر من طلب الفسخ مخالفة الشرط المانع فى جزء من العين فقط ، لأن الاعتبارات التى دعت المؤجر لاشتراط المنع تحول دون التفرقة بين ذلك وبين حصول مخالفته بالنسبة إلى العين المؤجرة كلها ، كما أن القول بغير ذلك يمكن المستأجر من مخالفة الشرط المانع بأن يؤجر من الباطن الجزء الأكبر من العين أو أن ينزل عن إجارة هذا الجزء^(٢).

وقد قضت محكمة النقض بأن :

«إذا كان الثابت من الحكم المطعون فيه أن عقد الإيجار المؤرخ ١٩/٥/ ١٩٦٦ أنصب على جزء من العقار المدين بالعقد لاستغلاله مخبزا أو مسكنا فإن ثبوت مخالفة المستأجر لشروط العقد مكملته بالقانون كاف لتوفر مبرر

(١) مرقس ٥٩٠.

(٢) محمد كامل مرسى ص ٢٤٠ وما بعدها.

الإخلاء سواء كانت المخالفة قد انتصبت على العين المؤجرة جميعاً أم على جزء منها».

(طعن رقم ١٠٣٩ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٩٨٩/٢/٩)

وللمحكمة سلطة تقديرية في الفسخ فهي لا تقتضي به إذا وجدت أن المخالفة يسيرة، كما إذا كان النزول عن الإيجار أو الإيجار من الباطن لم ينفذ أو كان المتنازل إليه أو المستأجر من الباطن قد أدخل العين المؤجرة قبل الحكم^(١).
وللمحكمة بدلاً من الحكم بالفسخ أن تحكم بإخلاء العين المؤجرة من المستأجر من الباطن^(٢).

غير أن سلطة القاضي التقديرية في الفسخ ترتفع إذا اتفق الطرفان على اعتبار الإيجار منسوخاً من تلقاء نفسه دون حاجة إلى حكم قضائي في حالة مخالفة الشرط المانع. وتكون مهمة القاضي قاصرة على التثبت من وقوع المخالفة، فإذا تحقق من وقوعها وجب عليه القضاء بالفسخ.

٩٦. من ترفع دعوى الفسخ ؟

ترفع دعوى الفسخ من المؤجر، فلا يجوز للمستأجر أن يعتمد على مخالفته الشرط المانع فيطلب فسخ الإيجار مظهراً استعداده لدفع التعويض اللازم، لأن المؤجر يستطيع أن يطالب بالتنفيذ العيني ويبقى المستأجر الأصلي في العين المؤجرة بعد إخراج المستأجر من الباطن أو المتنازل له عن الإيجار^(٣).

(١) السنهوري ص ٩٣٣ - عبد الباقي ص ٤٢٤ - مرقس ص ٥٩١ - الهداوي ص ٥٧٨.

(٢) عمران ص ٢٥٨.

(٣) السنهوري ص ٩٣٢ هامش (١) - مرقس ص ٥٩٢.

ولا يجوز للمستأجر الأصلي طلب فسخ إيجار المستأجر من الباطن استنادا إلى الشرط المانع الوارد في عقد إيجار الأول من المؤجر الأصلي.
إلا أنه يجوز للمستأجر الأصلي طلب فسخ إيجار المستأجر من الباطن، إذا خالف الشرط المانع الوارد في العقد المبرم بينهما .

وقد قضت محكمة النقض - بمصد تطبيق قوانين إيجار الأماكن - بأن:

١ - « لما كان ذلك، وكان النص في المادة ٢٣ من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ على أنه «في غير الأماكن المؤجرة مفروشة لا يجوز للمؤجر أن يطلب إخلاء المكان ولو انتهت المدة المتفق عليها في العقد إلا لأحد الأسباب الآتية: (أ).... (ب) إذا أجرة المستأجر المكان المؤجر من الباطن أو تنازل عنه أو تركه للغير بأي وجه من الوجوه بغير إذن كتابي صريح من المالك وذلك مع عدم الإخلال بأحكام المواد ٤، ٢١، ٢٦، ٢٧ من هذا القانون» يدل على أن الشارع وإن اشترط لتنازل المستأجر عن الإيجار أو تأجير العين من الباطن أن يصدر له بذلك إذن كتابي صريح من المالك إلا أنه لم يقصر الحق في طلب الإخلاء لمخالفة هذا الشرط على المالك فيجوز لكل من له الحق في التأجير مالكا أو مستأجرا أصليا رخص له في التأجير من الباطن أن يطلب إنهاء الإجارة استنادا إلى حكم المادة المشار إليها لأن من يملك إبرام العقد يملك طلب إنتهائه متى قام السبب المرجح له ولأن قيام المستأجر من الباطن بتأجير العين من باطنه دون ترخيص كتابي من المالك يعطى للأخير الحق في طلب إنهاء عقد المستأجر الأصلي وقد تقوم للمستأجر من الباطن مصلحة في ذلك حتى يتعاقد مباشرة مع المالك فيتسبب بعمله في إنهاء التعاقد المبرم بينه وبين المستأجر الأصلي وهو ما لا يجوز قانونا ومن

ثم يشترط لاستعمال المستأجر حقه فى هذه الحالة ألا يكون قد رخص للمستأجر من الباطن فى التأجير بدوره أو التنازل عن الإيجار لأنه باستعمال الأخير هذه الرخصة لا يكون قد أخل بالتزامه فلا يملك المستأجر الأصلي طلب إخلائه وإن كان هذا لا يحرم المالك من حقه فى هذا الطلب إذا تم التأجير أو التنازل دون تصريح كتابى... الخ» .

(طعن رقم ١٢٧٢ لسنة ٤٨ ق - جلسة ١٩٧٩/٦/٢٧)

٢ - «طلب إخلاء المستأجر. ثبوته لكل من له الحق فى التأجير سواء كان مالكا أو مرخصا له بالتأجير».

(طعن رقم ١٨١٢ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٩٨٩/٧/٢١)

وإذا كان المؤجر عدة شركاء على الشروع فإنه يكفى رفع الدعوى من يملك منهم أغلبية الأنصبه ولو لم يكن من بينهم المؤجر لأنه طبقا لنص المادة ٨٢٨ مدنى يكون للشركاء الذين يملكون أغلبية الأنصبه حق الإدارة ويدخل فى ذلك طلب الإخلاء .

كما يكفى رفع الدعوى من الشريك المؤجر ولو كان هذا الشريك لا يملك أغلبية الأنصبه. كما يجوز رفع الدعوى من أحد الشركاء ولو كان لا يملك أغلبية الأنصبه ما لم يعترض باقى الشركاء .

وقد قضت محكمة النقض بأن:

١ - «النص فى المادة ٨٢٨ من القانون المدنى على أنه... ٣ - إذا تولى أحد الشركاء الإدارة دون اعتراض من الباقين عد وكيلا عنهم» يدل - وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية للقانون المدنى - على أنه إذا كان الأمر متعلقا بأعمال الإدارة المعتادة كإيجار المال الشائع، فإنه إذا اتفقت الأغلبية على اختيار مدير من بين الشركاء أو من غيرهم كان هو صاحب الشأن فى

الإدارة، أما إذا لم يختاروا مديرا وتولى أحد الشركاء الإدارة دون اعتراض من الباقيين عد وكيلا عنهم، مما مؤداه أنه إذا تعدد ملاك العين المؤجرة فإنه يمكن لمن يملك منهم أغلبية الأخصياء فيها أن يطلب إنهاء الإيجار بوصفه من أعمال الإدارة » .

(طعن رقم ٩٣٩ لسنة ٤٥ ق - جلسة ١٩٧٩/٥/١٢ - ذات المبدأ طعن رقم ٩٠٦ لسنة ٤٧ ق - جلسة ١٩٨١/٦/٢٠ - طعن رقم ١٧٢ لسنة ٤٨ ق - جلسة ١٩٨٢/٣/٣١)

٢ - وتأجير المال الشائع . حق للأغلبية المطلقة للشركاء بحسب الأخصياء . عقد الإيجار الصادر من لا يملك أكثر من النصف . عدم سريان في حق الباقيين إلا برضاهم صراحة أو ضمنا . مؤدى ذلك » .

(طعن رقم ١٩٢ لسنة ٥٠ ق - جلسة ١٩٨٧/١٢/١٠ - ٣ - وإدارة المال الشائع . حق للشركاء مجتمعين . تولى أحدهم الإدارة دون اعتراض الباقيين . اعتباره وكيلا عنهم . المادتان ٨٢٧ ، ٨٩٨ مدنى . طلب إخلاء العين المؤجرة عمل من أعمال إدارة المال الشائع » .

(طعن رقم ٧٩٩ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٩٨٨/١١/٢٧ - طعن رقم ٣٦٦ لسنة ٥٧ ق - جلسة ١٩٨٨/١١/٢٨ - طعن رقم ٩٨٠ لسنة ٥٣ ق - جلسة ١٩٨٩/٦/٢٢)

٤ - وتأجير المال الشائع حق للأغلبية المطلقة بحسب الأخصياء . عقد الإيجار الصادر من لا يملك أكثر من النصف . عدم سريانه في حق الباقيين إلا برضاهم صراحة أو ضمنا . المادتان ٨٢٧ ، ٨٢٨ مدنى . مؤدى ذلك » .

(طعن رقم ٢٨٠٧ لسنة ٥٧ ق - جلسة ١٩٨٨/١٢/١٥ - طعن رقم ٦٢٩ لسنة ٥٣ ق - جلسة ١٩٨٩/٦/٢٥)

٥ - «طلب إخلاء المستأجر للتأجير من الباطن حق لكل من له الحق في التأجير.
حق المؤجر في طلب إخلاء المستأجر من المكان المؤجر للتأجير من الباطن
١٨٠/ج ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١»

(طعن رقم ٢٤٩٣ لسنة ٥٦ ق - جلسة ١٩٩٢/٢/٢٧)
وترتيباً على هذا القضاء فإنه يجوز للمشتري بعقد عرفى الذى أحيل إليه
الحق في الإيجار، رفع دعوى الإخلاء للتأجير من الباطن أو المتنازل عن الإيجار
لأن الأحوال تضى عليه صفة المؤجر بإحلاله محل المؤجر السابق .
ولا يلزم أن يكون اتفاق النزول عن الإيجار أو التأجير من الباطن ثابت
التاريخ قبل رفع دعوى الفسخ أو بعدها كما لا يهم أن يكون المتنازل إليه أو المستأجر
من الباطن عالماً بسبب الفسخ وقت اتفاده مع المستأجر الأصلي أو غير عالم به .

٩٧- على من ترفع دعوى الفسخ ؟

ترفع دعوى الفسخ على المستأجر الأصلي، لأنه يترتب على فسخ عقد
الإيجار الأصلي انقضاء الإيجار من الباطن أو فسخ عقد المتنازل إليه .
ويجوز أن يجمع المؤجر بين المستأجر الأصلي والمتنازل إليه أو المستأجر من
الباطن ويوجه الدعوى إليهما .

إنما لا يجوز رفع الدعوى على المستأجر من الباطن أو المتنازل إليه عن
الإيجار وحده وإلا كانت غير مقبولة لرفعها على غير ذى صفة، وذلك لاتعدام
العلاقة العقدية بينه وبين المؤجر وباعتباره أن العقد لا يفسخ على غير عاقديه .
وإذا كانت الدعوى قد رفعت على المستأجر الأصلي وحده وصدر الحكم بالفسخ،
واعترض المستأجر من الباطن أو المتنازل إليه عن الإيجار على التنفيذ جاز الالتجاء
إلى قاضى التنفيذ بصفته المستعجلة لأمر باستمرار إجراءات تنفيذ الحكم^(١).

(١) الهداوى ص ٩٣٤ - المطار ص ٦٦٤ هامش (١) .

وفى هذا قضت محكمة التقضى بأن :

١ - «إن عقد الإيجار من الباطن ينقضى حتماً بانقضاء عقد الإيجار الأصلي ولو كان قائماً بحسب الشروط التى اشتمل عليها وأنه لايلزم لسريان حكم فسخ عقد المستأجر الأصلي على عقد المستأجر من الباطن أن تقام الدعوى على هذا الأخير ولايهم فى هذه الحالة أن يكون عقد المستأجر من الباطن ثابت التاريخ قبل رفع دعوى الفسخ أو بعد رفعها كما لايمهم أن يكون عالماً بسبب الفسخ وقت استيجاره أو غير عالم به ولايشترط كذلك أن يتبه عليه بالإخلاء لئى يسرى حكم فسخ عقد الإيجارالأصلى إذ هو لايعتبر فى هذه الحالة فى حكم الغير كما أن حيازته العرضية للأطيان المؤجرة لايتخلو حق تلك الثمار بعد انقضاء عقده تبعاً لفسخ عقد المستأجر الأصلي إذ يصح بلاسند» .

(طعن رقم ٩٢ لسنة ٢٠ ق - جلسة ١٩٥٢/٢/٢٨)

٢ - «لما كانت دعوى الإخلاء للتأجير من الباطن بدون إذن كتابى من المالك محلها فسخ الإجارة الصادرة منه إلى المستأجر الأصلي وليس الإيجار من الباطن إذ ينقضى حتماً بانقضاء الإيجار الأصلي. ومن ثم فهى ترفع من المالك لاعلى المستأجر من الباطن وإنما على المستأجر الأصلي ليقول كلمته فيما أسند إليه من إخلال بالعقد بحيث إذا لم يختصم فى الدعوى واختصم المستأجر من الباطن وحده كانت غير مقبولة لرفعها على غير ذى صفة على أنه يجوز للمالك أن يدخل المستأجر من الباطن فى الدعوى إلى جوار المستأجر الأصلي وإن كان ذلك غير ضرورى لأن الحكم الصادر ضد

المستأجر الأصلي يجوز تنفيذه على المستأجر من الباطن ولو لم يختصم
فى الدعوى» .

(طعن رقم ١٩٧٤ لسنة ٥٠ ق - جلسة ١٩٨١/٦/٢٧)

٣ - «وحيث أن هذا النعى فى محله ، ذلك أنه لما كان من المقرر - فى قضاء
هذه المحكمة - أن دعوى الإخلاء للتأجير من الباطن أو التنازل عن عقد
الإيجار بدون إذن كتابى من المالك محلها فسخ عقد الإيجار الصادر منه
إلى المستأجر، فيجب رفعها على هذا الأخير إذ لاستقيم الدعوى باختصاص
المستأجر من الباطن وحده أو المتنازل له عن الإيجار وحده لاتعدام العلاقة
العقدية بين أي منهما وبين المالك وباعتبار أن العقد لا ينفسخ على غير
عاقديه، لما كان ماتقدم، وكان البين من الأوراق أن الخصومة الأصلية تدور
حول قيام المستأجرة الأصلية - بالتنازل عن عقد الإيجار المحرر لها إلى
الطاعنة بدون إذن كتابى صريح من المطعون ضده، ومن ثم أقام دعواه
بطلب الحكم بإخلاء الطاعنة من عين النزاع دون اختصاص المستأجرة المذكورة،
فلن الحكم إذ قضى بإخلائها منها، رغم عدم اختصاص المستأجرة الأصلية،
دون أن يقضى بعدم قبول الدعوى ، فإنه يكون معيباً بمخالفة القانون
ولا يغير من ذلك أن الطاعنة لم يسبق لها التمسك بهذا الدفع أمام محكمة
الموضوع بدرجتها لأنه دفاع متعلق بسبب قانونى كانت عناصره الواقعية
مطروحة على محكمة الموضوع مما يجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة
النقض» .

(طعن رقم ٧٧٠ لسنة ٥٥ ق - جلسة ١٩٨٦/٢/٢٦)

٤ - «المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن دعوى الإخلاء للتأجير من الباطن أو
التنازل عن الإيجار دون إذن كتابى صريح من المؤجر هى دعوى بفسخ عقد

الإيجار لاستتقيم إلا باختصاص المستأجر الأصلي، وإلا كانت غير مقبولة، إذ أن هذا العقد لا يطلب الحكم بفسخه على غير عاقديه، لما كان ذلك، وكان الحكم الصادر في الاستئناف رقم ١٥١ لسنة ٥٣ ق أسكندرية قد قضى ببطان صحيفة افتتاح الدعوى بالنسبة للمطعون ضدها الثانية «المستأجرة الأصلية» لبطان إعلاتها بالصحيفة، وهو مالمس محل نعى من الطاعن وكانت دعواه بفسخ عقد الإيجار للتنازل عنه إلى المطعون ضده الأول لا يستقيم قبولها - إلا إذا صح اختصاص المستأجرة الأصلية - وهو ما صرح به الحكم المطعون فيه في أسبابه، ومن ثم فإنه ما كان يجوز له من بعد بحث الدعوى بفسخ عقد الإيجار قبل المطعون ضده الأول - وهو ليس طرفاً فيه باعتباره أن بحث شروط قبول الدعوى سابق على الفصل في موضوعها، وكان يتعين عليه أن يقف عند حد القضاء بعدم قبول الدعوى بالنسبة للمطعون ضده الأول، وإذا خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر - فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يتعين معه نقضه لهذا السبب بغير حاجة إلى بحث باقى أسباب الطعن» .

(طعن رقم ٧١٧ لسنة ٥٠ ق - جلسة ١٩٨٦/١٢/٤)

٥ - «عدم اختصاص ورثة المستأجر من الباطن في دعوى الإخلاء للتأجير من الباطن . لاعيب . علة ذلك» .

(طعن رقم ٢٩٢ لسنة ٥٠ ق - جلسة ١٩٨٦/١٢/٢٩)

٦ - «دعوى الإخلاء للتأجير من الباطن . وجوب اختصاص المستأجر الأصلي فيها . انفراد المستأجر من الباطن بالطعن بالنقض وقعوده عن تنفيذ أمر المحكمة باختصاص المستأجر الأصلي . أثره . عدم قبول الطعن» .

(طعن رقم ٢٢٨٣ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٩٨٨/٦/٢٠)

٧ - «إذا كانت دعوى الإخلاء للتأجير من الباطن بدون إذن كتابي من المالك محلها فسخ الإجارة الصادرة منه إلى المستأجر الأصلي لاتعدام العلاقة العقدية بين المالك والمستأجر من الباطن ومن ثم فإنه يكتفى إقامة الدعوى على المستأجر الأصلي وحده وإن كان من الجائز اختصاص المستأجر من الباطن فيها وتوجه الدعوى إليهما معاً» .

(طعن رقم ٩٣٥ لسنة ٥١ ق - جلسة ١٩٨٨/١٢/٢١)

٨ - «دعوى الإخلاء للتأجير من الباطن . اختصاص المؤجر للمستأجر من الباطن دون المستأجر الأصلي . أثره . عدم قبول الدعوى . علة ذلك» .

(طعن رقم ٤٧٣ لسنة ٥٨ ق - جلسة ١٩٨٨/١٢/٢٥)

٩ - «اختصاص الطاعنة للمستأجر الأصلي والمستأجرين من الباطن في دعوى الإخلاء للتأجير من الباطن . أثره . وجوب اختصاصهم في الطعن بالنقض ٢١٨م مرافعات» .

(طعن رقم ٤٧٠ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٩٨٩/٣/٢٣)

١٠ - «دعوى الإخلاء للتنازل عن الإيجار . وجوب اختصاص المستأجر الأصلي أو ورثته فيها . علة ذلك» .

(طعن رقم ١١٢ لسنة ٦٠ ق - جلسة ١٩٩٠/٧/٢٥)

١١ - «دعوى الإخلاء للتأجير من الباطن . محلها . فسخ عقد الإيجار الأصلي . مؤداه . وجوب اختصاص المستأجر الأصلي . اختصاص المؤجر للمستأجر من الباطن دون المستأجر الأصلي . أثره . عدم قبول الدعوى . اختصاص المستأجر الأصلي وحده . كاف علة ذلك»

(طعن رقم ٣ لسنة ٥٦ ق - جلسة ١٩٩٠/١١/٢٠)

١٢ «دعوى الإخلا . للتنازل عى الإيجار دور إدس هي دعوى بفسخ عقد الإيجار وجوب اختصام المستأجر الأصلى أو ورثته فيها علة ذلك» .

(طعن رقم ٨١٤ لسنة ٦١ ق - جلسة ١٩٩١/١٢/١٢)

(طعن رقم ١٨٢٩ لسنة ٥٦ ق - جلسة ١٩٩٢/١/٩)

وإذا اختصم المستأجر من الباطن أو المتنازل إليه فإن اختصاصه يجعل له صفة فى الدعوى تميز له أن يبدى دفاعاً مستقلاً عن دفاع المستأجر الأصلى، كأن يدفع الدعوى بأن المؤجر الأصلى قد أقر الإيجار من الباطن ، فإذا صدر حكم بالإخلا ، حق للمستأجر من الباطن الطعن فيه بالاستئناف ، ولو فوت المستأجر الأصلى مهلة الاستئناف .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

«اختصام المؤجرة للمستأجر والمستأجر من الباطن فى دعاوها بالإخلا . منازعة الأخير لها فى طلباتها وطعنه بالاستئناف على الحكم الصادر بالإخلا . أثره . انفراد الطعن بالنقض صحيح . طالما اختصم فى طعنه المستأجر الأصلى» .

(طعن رقم ٨٧ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٩٨٩/١/١٩)

ولما كانت الفقرة الأولى من المادة ٦٠١ مدنى تنص على أن: «لا ينتهى الإيجار بموت المؤجر ولا بموت المستأجر» ، فإنه فى حالة وفاة المستأجر ترفع الدعوى على ورثته ، ويكتفى اختصاص أحدهم فقط عملاً بالقاعدة الشرعية التى تقضى بأن الوارث ينتصب خصماً عن باقى الورثة فى الدعاوى التى ترفع من التركة أو عليها ، ويصح ذلك ولو كان باقى ورثة المستأجر معلومين للمؤجر^(١) .

(١) نقض طعن رقم ٩١ لسنة ٢٩ ق - جلسة ١٩٦٤/٢/٦ - طعن رقم ٣٤١ لسنة ٣٣ ق

- جلسة ١٩٧١/١٢/٢٢ - وانظر أيضاً طعن رقم ١٩٥٧ لسنة ٣٩ ق - جلسة

٩٨- دعوى فسخ الإيجار غير قابلة للتجزئة :

الدعوى التى يرفعها المؤجر على المستأجر الأصلى والمتنازل إليه عن الإيجار أو المستأجر من الباطن بفسخ عقد الإيجار الأصلى غير قابلة للتجزئة بحسب طبيعة المحل فيها ، ذلك أن الفصل فيها لا يحتتمل إلا حلا واحداً بعينه ، لأن الأثر القانونى المطلوب ترتيبه فى حقهما يقوم على تصرف معقود بينهما إذا ثبت وجوده وجب إعمال الأثر بالنسبة إليهما وإلا تخلف بالنسبة لكليهما .

ويترتب على ذلك عدة آثار منها :

- ١ - أن الاختصام إذا لم تتعد بالنسبة للمستأجر الأصلى الذى يجب اختصاصه فى الدعوى اعتبرت كذلك بالنسبة للمتنازل إليه والمستأجر من الباطن .
- ٢ - أنه يسرى على الحكم الصادر فى الدعوى نص الفقرة الثانية من المادة ٢١٨ مرافعات التى تجرى على أن : « على أنه إذا كان الحكم صادراً فى موضوع غير قابل للتجزئة أو فى التزام بالتضامن أو فى دعوى يوجب القانون فيها اختصاص أشخاص معينين جاز لمن فوت ميعاد الطعن من المحكوم عليهم أو قبل الحكم أن يطعن فيه آتسباً نظر الطعن المرفوع فى الميعاد من أحد زملائه متضمناً إليه فى طلباته فإن لم يفعل أمرت المحكمة الطاعن باختصامه فى الطعن. وإذا رفع الطعن على أحد المحكوم لهم فى الميعاد وجب اختصاص الباقيين ولو بعد فواته بالنسبة إليهم» .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

- ١ - مؤدى نص المادة ٧٠ من قانون المرافعات قبل تعديلها بالقانون رقم ٧٥

من هذا رأى العطار ص ٦٢٣ - وعكس ذلك مرقس فى شرح قانون إيجار الأمان طبعة ٨ ج ٢ ص ٣١ هامش (٧١) إذ يرى أنه إذا كان باقى الورقة معلومين للمؤجر فلا يكتفى اختصاص بعضهم دون البعض الآخر .

لسنة ١٩٧٦ والمادة ٢٤٠ منه - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أنه إذا لم يتم تكليف المستأنف عليه بالحضور في خلال ثلاثة أشهر من تقديم صحيفة الاستئناف إلى قلم الكتاب فإن الاستئناف يعتبر كأن لم يكن بقوة القانون ويجب عند تعدد المستأنف عليهم أن يتم إعلاتهم بالطعن في خلال هذا الميعاد، وأنه لا يعفى المستأنف من التزامه بالنسبة إليهم جميعاً ما تقتضي به المادة ٢١٨ من قانون المرافعات في فقرتها الثانية من وجوب اختصاص باقى الخصوم ولو بعد فوات ميعاد الطعن بالنسبة إليهم في حالة رفع الطعن في الميعاد على أحد المحكوم لهم في موضوع غير قابل للتجزئة، ذلك أن نص هذه المادة إنما ينصب على ميعاد الطعن فيمده لمن فوته ولا شأن له بإجراءات ومراحل الطعن الأخرى ومنها إجراءات التكليف بالحضور، ومن ثم فلا ينطبق حكم المادة المذكورة على الحالة التي يرفع فيها الاستئناف على جميع المحكوم لهم في الميعاد. لما كان ذلك وكان الثابت أن المطعون عليه الأول - المتنازل له عن الإيجار - لم يكلف بالحضور تكليفاً صحيحاً خلال الثلاثة أشهر التالية لإيداع صحيفة الاستئناف بقلم الكتاب وأنه تسلك بتوقيع الجزاء المقرر قانوناً وهو اعتبار الاستئناف كأن لم يكن، وكان الواقع في الدعوى أن موضوع الخصومة في الاستئناف يدور حول قيام المستأجر الأصلي - المطعون عليه الثاني - بالتنازل عن العين المؤجرة للمطعون عليه الأول بغير إذن كتابي صريح من المالك - الطاعن - مما يخوله الحق في طلب إخلالهما من العين عملاً بنص المادة ٢٣/ب من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ وكان الموضوع على هذا النحو غير قابل للتجزئة لأن الأثر القانوني المطلوب ترتيبه في حق المطعون عليهما يقوم على تصرف معقود بينهما إذا ثبت وجوده وجب إعمال الأثر بالنسبة إليهما

معاً وإلا تخلف بالنسبة لكليهما وبالتالي فإن اعتبار الاستئناف كن لم يكن بالنسبة لأحدهما يجعله كذلك بالنسبة للآخر، لما كان ماتقدم وكان التأثير على ذلك - والأمر كذلك - لما إذا كان الخصم الذى يتم إعلانه فى الميعاد هو المستأجر الأصلى أو المتنازل له وإمكانية رفع دعوى الإخلاء قبل المستأجر الأصلى وحده مع اعتبار الحكم الصادر فيها حجة على المتنازل له وذلك طالما اختص المذكور فيها وأصبح خصماً يجب اتخاذ إجراءات المحصورة قبله وفقاً للأوضاع القانونية فإن الحكم المطعون فيه إذا التزم هذا النظر وقضى باعتبار الاستئناف كأن لم يكن بالنسبة للمطعون عليهما يكون قد أصاب صحيح القانون .

(طعن رقم ٦٧٨ لسنة ٤٤ ق - جلسة ١٩٧٨/٦/٢١)

٢ - «إذا كان موضوع المحصورة يدور حول قيام المستأجر الأصلى بالتنازل عن العين المؤجرة للطاعة بغير إذن كتابى صريح من الشركة المطعون عليها الأولى مما يغفلها الحق فى طلب الإخلاء، وكان الموضوع على هذا النحو غير قابل للتجزئة لأن الأثر القانونى المطلوب ترتيبه فى حقها يقوم على تصرف معقود بينهما، يبنى على ثبوت حصوله فى غير الأحوال التى أباحها القانون إعمال الأثر بالنسبة لهما وإلا تخلف بالنسبة لكليهما، وبالتالي فإذا لم تتعقد المحصورة أصلاً بالنسبة للمستأجر الأصلى الذى يجب اختصاصه فى الدعوى اعتبرت كذلك بالنسبة للطاعة ومن ثم فإن لها صفة تغفلها إبداء الدفع، وإذا دفعت الأخيرة باتعدام الحكم المستأنف لوفاء المستأجر الأصلى قبل رفع الدعوى ولم يستجب الحكم المطعون فيه لهذا الدفع فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

(طعن رقم ١٠١٧ لسنة ٤٨ ق - جلسة ١٩٧٩/٢/١٤)

٣ - «وحيث أن الحكم بالإخلاء المظنون فيه هو حكم في موضوع غير قابل للتجزئة بحيث لا يمكن تنفيذه على أحد المحكوم عليهم دون الآخر، وقد نصت الفقرة الثانية من المادة ٢١٨ من قانون المرافعات علي أنه "إذا كان الحكم صادراً في موضوع غير قابل للتجزئة أو في التزام بالتضامن أو في دعوى يوجب القانون فيها اختصاص أشخاص معينين جاز لمن فوت ميعاد الطعن من المحكوم عليهم أو قبل الحكم أن يطعن فيه أثناء نظر الطعن المرفوع في الميعاد من أحد زملائه منضماً إليه في طلباته، فإن لم يفعل أمرت المحكمة الطاعن باختصاصه في الطعن، وإذا رفع الطعن على أحد المحكوم عليهم في الميعاد وجب اختصاص الباقيين ولو بعد فواته بالنسبة لهم»، ومفاد هذا أن المشرع أوجب تثميل من فاته ميعاد الطعن من المحكوم عليهم بحكم موضوعه لا يقبل التجزئة، أو قبل الحكم في الطعن في الحكم سواء بالطعن بعد الميعاد أو بالتدخل منضماً للطاعن حتى ولو كان قد سبق له الطعن وترك الخصومة في طعنه ولكن لا يكون له أن يطلب طلبات تغاير ماطلحه الطاعن في الطعن المنظور أو يزيد عليها فإن لم يطعن أو يتدخل تعين إدخاله في الطعن. وعلة ذلك أن الحكم في الطعن يسرى عليه طالماً كان موضوع الحكم غير قابل للتجزئة، بمعنى أنه لا يقبل التنفيذ جزئياً، وإذا كان الحكم المظنون فيه كذلك فإن نقضه في الطعن المرفوع من أحد المحكوم عليهم يفيد باقبيهم ، بما لا يكون معه محل لمناقشة أسباب هذا الطعن» .

(الطعنان رقم ١٥٠٩ ، ١٥٥٨ لسنة ٤٩ ق - جلسة ١٩٨٠/٦/٤)

(١٩٨٠)

٤ - «لما كانت هذه المادة وعلى ما هو مقرر في قضاء هذه المحكمة قد وردت ضمن الأحكام العامة في الطعن المنصوص عليها بالفصل الأول من الباب

الثانى عشر من قانون المرافعات الذى أورد فيه القانون المذكور طرق الطعن فى الأحكام ، وكان الأصل هو انطباق تلك الأحكام العامة على كافة طرق الطعن فى الأحكام إلا ما يكون قد ورد بشأنه نص خاص مغاير بما مؤداه انطباق حكم هذه الفقرة السالفة التى تتعلق بحالة تعدد المحكوم عليهم على الطعن بطريق النقض. لما كان ذلك وكان الثابت أن المطعون ضده قد أقام دعواه بالإخلاء والتسليم على سند من قيام وارث المستأجر الأعلى بالتنازل عن الشقة محل النزاع للطاعن ووالده بغير إذن كتابى منه أو من المالك السابق للمقار وكان الموضع على هذا النحو غير قابل للتجزئة ذلك أن الدعوى بطلب إخلاء عين مؤجرة وتسليمها للمؤجر بما لا تقبل التجزئة بحسب طبيعة المحل فيها - والتى لا يحتمل الفصل فيها إلا حلاً واحداً بعينه بما لازمه أن يكون الحكم واحد بالنسبة للمخصوم فيها متى احدث مراكزهم وإذا تعد الطاعن عن اختصاص باقى المطعون عليهم والده ووارث المستأجر الأعلى المتنازل عن الإيجار فى هذا الطعن وكانت إجراءات وقواعد الطعن فى الأحكام متعلقة بالنظام العام - مما تقتضاه ضرورة استكمال الطعن لموجبات قبوله ولكى يكون الحكم الذى سيصدر حجة على باقى المخصوم وذلك منعاً من تضارب الأحكام فإن المحكمة تأمر الطاعن من تلقاء نفسها باختصاص المذكورين بالذى الذكر إعمالاً لمقتضى نص الفقرة الثانية من المادة ٢١٨ من قانون المرافعات فى شقها الأول المشار إليه .

(طعن وقم ١٧٦٢ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٩٨٤/٥/١٦ -

غير منشور)

٥ - «ومن حيث أن الدائرة المختصة رأت بجلستها المعقودة بتاريخ ١٥/١/ ١٩٨٧ إحالة الطعنين إلى الهيئة العامة للمواد المدنية والتجارية ومواد الأحوال الشخصية للفصل فيهما عملاً بنص الفقرة الثانية من المادة الرابعة

من قانون السلطة القضائية الصادر بالقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ ، وإذا حددت الهيئة جلسة لنظر الطعنين قدمت النيابة مذكرة التزم فيها رأيها السابق .

ومن حيث أن المادة ٢١٨ من قانون المرافعات تنص في فقرتها الأولى والثانية علي أنه «فيما عدا الأحكام الخاصة بالطعون التي ترفع من النيابة العامة لا يفيد من الطعن إلا من رفعه ولا يحتج به إلا على من رفعه عليه . على أنه إذا كان الحكم صادراً في موضوع غير قابل للتجزئة أو في التزام بالتضامن أو في دعوى يوجب القانون فيها اختصاص أشخاص معينين جاز لمن فوت ميحاد الطعن من المحكوم عليهم أو قبل الحكم أن يطعن فيه أثناء نظر الطعن المرفوع في الميحاد من أحد زملائه متضمناً إليه في طلباته فإن لم يفعل أمرت المحكمة الطاعن باختصاصه في الطعن . وإذا رفع الطعن على المحكوم لهم في الميحاد وجب اختصاص الباقيين ولو بعد فواته بالنسبة إليهم» ، وهو ما يتأدى منه أن الشارع بعد أن أرسى القاعدة العامة في نسبية الأثر المترتب علي رفع الطعن بأن لا يفيد منه إلا من رفعه ولا يحتج به إلا على من رفع عليه ، بين الحالات المستثناة منها وهي تلك التي يفيد فيها الخصم من الطعن المرفوع من غيره أو يحتج عليه بالطعن المرفوع على غيره في الأحكام التي تصدر في في موضوع غير قابل للتجزئة أو في التزام بالتضامن أو في دعوى يوجب القانون فيها اختصاص أشخاص معينين وقد استهدف الشارع من ذلك استقرار الحقوق ومنع تعارض الأحكام في الخصومة الواحدة بما يؤدي إلى صعوبة تنفيذ تلك الأحكام بل واستعالتة في بعض الأحيان وهو ما قد يحدث إذا لم يكن الحكم في الطعن نافذا في مواجهة جميع الخصوم في الحالات السالفة التي لا يحتمل الفصل فيها إلا حلا واحداً بعينه . ولتحقيقاً لهذا الهدف أجاز الشارع للمحكوم عليه أن يطعن في الحكم أثناء نظر الطعن بالنقض

أو بالاستثناء - المرفوع في الميعاد من أحد زملائه متضمنا إليه في طلباته حتى ولو كان قد قوت ميعاد الطعن أو قبل الحكم، فإن قعد عن ذلك وجب على المحكمة أن تأمر الطاعن باختصاصه في الطعن، كما أوجب على محكمة الاستئناف - دون محكمة النقض - لما نصت عليه المادة ٢٥٣ من قانون المرافعات الواردة في الفصل الرابع منه الخاص بالطعن بالنقض من حكم مغاير - أن تأمر باختصاص جميع المحكم لهم ولو بعد قوت الميعاد. وهو يتفق مع اتجاه الشارع إلى الإقلال من دواعي البطلان بتقليب موجبات صحة إجراءات الطعن واكتمالها على أسباب بطلانها أو قصورها، اعتبارا بأن الغاية من الإجراءات هو وضعها في خدمة الحق ويساير أيضا اتجاهه في قانون المرافعات الحالي - وعلى مايبين من مذكرته الإيضاحية - إلى عدم الوقوف للقاضي عند الدور السليم، تاركا الدعوى لمناضلة أطرافها يوجهونها حسب هواهم ووفق مصالحهم الخاصة، فمنحه مزيدا من الإيجابية التي تحقق هيئته على الدعوى، بعضها أورده على سبيل الجواز - كما هو الشأن في إطلاق الحالات التي يجوز فيها للقاضي الأمر بإدخال من لم يختصم في الدعوى ، على خلاف القانون الملغى الذي كان يحصرها - فأجاز للقاضي في المادة ١١٨ إدخال كل من يرى إدخاله لمصلحة العدالة أو لإظهار الحقيقة، وبعضها الآخر أورده على سبيل الوجوب، كما هو الشأن في الفقرة الثانية من المادة ٢١٨ سالفه البيان، فإذا ماتم اختصاص باقي المحكوم عليهم أو باقي المحكوم لهم استقام شكل الطعن واكتملت له موجبات قبوله بما لازمه سريان أثر الطعن في حق جميع الخصوم ومنهم من تم اختصاصهم فيه بعد رقبه، أما إذا امتنع الطاعن عن تنفيذ ما أمرته به المحكمة فلا يكون الطعن قد اكتملت له مقوماته وتوجب على المحكمة - ولو من تلقاء نفسها - أن تقضى بعدم قبوله. وإذا كانت القاعدة القانونية التي تضمنتها الفقرة الثانية من المادة ٢١٨ من قانون المرافعات إغا تشير إلى قصد

الشارع تنظيم وضع بذاته على نحو محدد لا يجوز الخروج عليه - على ما سلف بيانه - التزاما بمقتضيات الصالح العام وتحقيقا للغاية التي هدف إليها وهي توحيد القضاء في الخصومة الواحدة ، فإن هذه القاعدة تعتبر من القواعد الأمرة المتعلقة بالنظام العام بما لا يجوز مخالفتها أو الإعراض عن تطبيقها وتلتزم المحكمة بإعمالها . لما كان ذلك وكانت الأحكام السابق صدورها من دائرة المراء المدنية والتجارية في الطعون أرقام ٣٤٨ لسنة ٥١ ق بجلسة ١٩٨٢/٥/٢٧ ، ٥٥٥ لسنة ٤٧ ق بجلسة ١٩٨٢/٥/١٣ ، ١٩٥ لسنة ٤٦ ق بجلسة ١٩٨٢/٢/٢٢ ١٩٨٢ تتفق وهذا النظر ، فلا يكون ثمة محل للمدول عن المبدأ القانوني الذي قرره.

ومن حيث أن الطعنين استوفيا أوضاعهما الشكلية .

ومن حيث أن عما تنعاه الطاعنة بالطعن رقم ٣٠٠ سنة ٥٦ ق على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون، وفي بيان ذلك تقول أن السيدة سهام وديع ونيس سلامة لم تشارك المطعون عليهم في استئناف الحكم الابتدائي الصادر ضدهم كما أن المحكمة لم تأمر باختصاصها في الطعن إعمالا لنص المادة ٢١٨ من قانون المرافعات رغم أن موضوع النزاع غير قابل للتجزئة، مما يعيب حكمها ويستوجب نقضه.

ومن حيث أن النعي في محله، ذلك أنه لما كان المقرر في قضاء هذه المحكمة - وعلى ما تقدم - أنه وفقا لنص المادة ٢١٨ من قانون المرافعات تلتزم المحكمة المنظور أمامها الطعن بأن تأمر الطاعن باختصاص المحكوم عليه الذي لم يطعن مع زملائه في الحكم الصادر ضدهم في نزاع لا يقبل التجزئة، وكان بين من الأوراق أن المطعون ضدهم والسيدة سهام وديع ونيس سلامة أقاموا الدعوى ابتداء بطلب إخلاء الشقة محل النزاع وتسليمها لهم بينما أقامت الطاعنة دعوى فرعية ضد

المدعين بطلب تحرير عقد إيجار لها عن تلك الشقة وحكم ابتدائيا برفض الدعوى الأصلية وبإجابة الطاعنة إلى طلباتها في الدعوى الفرعية، فاستأنف المطعون ضدهم فقط هذا الحكم دون المدعينة الرابعة السيدة سهام وديع ونيس ولم تأمر المحكمة باختصاصها في الاستئناف حتى صدور الحكم المطعون فيه ، وكانت الدعوى بطلب إخلاء العين المؤجرة وتسليمها للمؤجر وطلب للخصم إلزام المؤجر بتحرير عقد إيجار لايقبل التجزئة بحسب طبيعة المحل في كلا الطلبين فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى بقبول الاستئناف شكلا دون اختصاص المحكوم عليها التي لم تطعن بالاستئناف يكون قد خالف قاعدة قانونية إجرائية متعلقة بالنظام العام كانت عناصرها الموضوعية مطروحة على محكمة الموضوع بما يجوز معه التمسك بها لأول مرة أمام محكمة النقض ، مما يبطل الحكم المطعون فيه ويوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعنين .

(طعان رقما ٣٠٠، ٤٠٩ لسنة ٥٦ ق ، الهيئة العامة للمواد المدنية والتجارية ، - جلسة ١٦/١٢/١٩٨٧)

٦- « حظر التنازل عن الإيجار دون إذن كتابي من المالك . هو التزام بالامتناع عن عمل لايقبل التجزئة . مؤداه . تنازل أحد المستأجرين عن الإيجار دون إذن . للمؤجر حق طلب

فسخ العقد والإخلاء . لا محل للتمسك بالأثر النسبي للعقود .
علة ذلك .

(طعن رقم ٢١١٦ لسنة ٥٤ جلسة ١١/١١/١٩٩١)

٧- : طلب المؤجر إخلاء العين المؤجرة للتنازل عن الإيجار أو
التأجير من الباطن غير قابل للتجزئة بحسب طبيعة المحل
فيها . علة ذلك .

(طعن رقم ٣٧٥٢ لسنة ٦٢ ق جلسة ١٠/١٢/١٩٩٨)

(طعن رقم ٢٤٦٤ لسنة ٦٣ ق جلسة ٣٠/١٠/١٩٩٧)

٨- : دعوى الإخلاء لتنازل ورثة المستأجر عن الإيجار . موضوع
غير قابل للتجزئة . القضاء باعتبار الدعوى كأن لم تكن بالنسبة لأحد
الورثة . سريانه على الباقيين . علة ذلك .

ومع ذلك إذا لم يعلن أحد المستأنف عليهم فى استئناف مرفوع
عن حكم صادر فى دعوى من الدعاوى المذكورة خلال ثلاثة أشهر
من تاريخ إيداع صحيفة الاستئناف قلم الكتاب ولم يدفع باعتبار
الاستئناف كأن لم يكن عملاً بالمادتين ٧٠ ، ٢٤٠ مرافعات فلا يجوز
لغيره من المستأنف عليهم التمسك به .

وفى هذا قضت محكمة النقض بتاريخ ١٩٨٨/٥/٤ فى
الطعن رقم ١٥٢٤ لسنة ٥٠ ق بأن :

«الجزء المنصوص عليه فى المادتين ٧٠-٢٤ من قانون المرافعات من
اعتبار الاستئناف كأن لم يكن مقرر- وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة -
لمصلحة من لم يعلن من المسأنف عليهم فى خلال ثلاثة أشهر من تاريخ إيداع
صحيفة الاستئناف قلم كتاب المحكمة ولا شأن له بالنظام العام ومن ثم فلا يجوز
لغيره من الخصوم التمسك به ولو كان موضوع الدعوى غير قابل للتجزئة إذ أن
هؤلاء الآخرين لا يستفيدون من ذلك إلا بعد أن يتحقق موجب اعتبار الاستئناف
كأن لم يكن وهو ما لا يكون إلا بعد أن يتمسك بذلك من لم يعلن من المستأنف
عليهم فى الميعاد » .

٩٩- قالوا : التعويض :

لا يمنع القضاء بالتنفيذ العيني أو الفسخ من أن يطالب المؤجر المستأجر
الأصلى بالتعويض عما أصابه من ضرر نتيجة مخالفته للشرط المانع من التنازل
عن الإيجار أو التأجير من الباطن سواء كان الشرط مطلقا أو مقيدا .
ففى حالة التنفيذ العيني أى طرد المتنازل إليه أو المستأجر من الباطن،
يستحق المؤجر قبل المستأجر الأصلى تعويضا عما أصاب العين المؤجرة من تلف
بفعل المتنازل إليه أو المستأجر من الباطن .

كما يستحق تعويضا عما يكون قد أصابه من ضرر أدهى .

وفى حالة فسخ الإيجار قبل انتهاء المدة المحددة فيه، يستحق المؤجر
تعويضا يعادل أجرة المدة التى تظل فيها العين خالية حتى يتم تأجيرها، والفرق
بين الأجرة القديمة والأجرة الجديدة عن باقى المدة، إذا كانت الأجرة الجديدة أقل من
الأجرة القديمة^(١) .

(١) السنهوري ص ٩٣٥ - مرقس ص ٥٩٥ .

كما يلزم المستأجر بتعويض المؤجر عما يكون قد أداه من تعويض إلى مستأجر آخر لعين مجاورة عما أصابه من ضرر نتيجة مخالفة الشرط المانع ، كما إذا كان المستأجر ممنوعا من أن يؤجر من الباطن لشخص يباشر مهنة يتنافس بها مستأجر آخر اشترط على المؤجر عدم المنافسة منه أو من مستأجرين آخرين منه^(١).

١٠٠ - رجوع المتنازل إليه أو المستأجر من الباطن على المستأجر الأصلي:

وأما فيما سبق أن فسخ الإيجار الأصلي لإخلال المستأجر بالشرط المانع يترتب عليه انقضاء الإيجار من الباطن وفسخ عقد المتنازل إليه، فإذا كان المستأجر من الباطن أو المتنازل له عن الإيجار لا يعلم وقت تعاقد مع المستأجر الأصلي بأن هذا ممنوع من التأجير أو التنازل عن الإيجار، كان له أن يرجع على المستأجر الأصلي بتعويض ما أصابه من ضرر نتيجة طرده من العين المؤجرة، ويكون رجوعه عليه بدعوى ضمان الاستحقاق. أما إذا كانا يعلمان بالشرط المانع، فلا رجوع لهما عليه لأنهما يكونان مخاطرين فيما أقدما عليه.

أما قبل تعرض المؤجر وطلبه إخلاء العين المؤجرة ، فلا يجوز لهما الرجوع على المستأجر الأصلي بشئ ولو كانا يجهلان الشرط المانع وقت تعاقدهما ثم عرفاه بعد ذلك.

(١) الشنهوري ص ٩٢٥ - مرقس ص ٥٩٥ - العطار ص ٦٦٤ - عمران ص ٢٥٩.

مادة (٥٩٤)

- ١ - منع المستأجر من أن يؤجر من الباطن يقتضى منعه من التنازل عن الإيجار وكذلك العكس .
- ٢ - ومع ذلك إذا كان الأمر خاصا بإيجار عقار أنشئ به مصنع أو متجر واقتضت الضرورة أن يبيع المستأجر هذا المصنع أو المتجر جاز للمحكمة بالرغم من وجود الشرط المانع أن تقتضى بإبقاء الإيجار إذا قدم المشتري ضمانا كافيا ولم يلحق المؤجر من ذلك ضرر محقق .

الشروح

١٠١ - المنع من التأجير من الباطن يقتضى المنع من التنازل

عن الإيجار وكذلك العكس؛

رأينا فيما سلف أن القاعدة العامة أى الأصل العام أن للمستأجر حق التنازل عن الإيجار أو الإيجار من الباطن، فالشرط الذى يحرمه من ذلك شرط يرد على خلاف القاعدة العامة أو الأصل، ومن ثم يجب تفسيره تفسيراً ضيقاً فإذا وجد هناك شك لزم تفسيره فى معنى الإباحة .

غير أن المشرع خرج على هذه القاعدة العامة باستثناء نص عليه فى المادة

(٥٩٤) بنصه على أن: (منع المستأجر من أن يؤجر من الباطن يقتضى منعه من التنازل عن الإيجار وكذلك العكس) - فقد لاحظ المشرع أن كثيراً ما يحدث فى العمل أن يخلط بين النزول عن الإيجار والتأجير من الباطن خاصة وأن كثيراً من الناس لا يعرفون حقيقة كل من هذين التصرفين، ولا يرون فى أحدهما إلا أنه تصرف يميز للمستأجر أن يتخلى عن العين المؤجرة لشخص من الغير، فأراد أن يتمشى

مع القصد الاحتمالى للمتعاقدين ، وبص على ان منع المستأجر من أن يؤجر من الباطن يقتضى منعه من التنازل عن الإيجار وكذلك العكس.

فهذا النص يضع قرينة قانونية مقتضاها أن المتعاقدين اللذين اتفقا على منع المستأجر من التأجير من الباطن، قد قصدا كذلك منعه من النزول عن الإيجار، وكذلك العكس. ولكن هذه القرينة بسيطة يجوز هدمها بإثبات العكس أى بإقامة الدليل على أن إرادة المتعاقدين قد اتجهت إلى حظر التأجير من الباطن دون النزول عن الإيجار، أو إلى حظر النزول عن الإيجار وإباحة التأجير من الباطن، فإذا ثبت ذلك وجب العمل بما اتجهت إليه الإرادة وطرح ماتقضى به القرينة. (١)

والمرشح هنا لايفعل أكثر من تفسير إرادة المتعاقدين، ولذلك لايريد ثمة مايمنع من أن يتفق على أن الخطر يشمل تصرف دون آخر . ولكن يجب أن يكون الرضاء بذلك قاطعا. وفى مثل هذه الحالة لايرد الخطر إلا بالنسبة إلى التصرف المنصوص على منع اجرائه دون التصرف الآخر.

وقد جاء بذكره المشروع التمهيدى أنه :

«والمشروع كالتقنين الحالى من حيث المبدأ العام ، فهو يقرر للمستأجر حق التنازل عن الإيجار والإيجار من الباطن، مالم يوجد شرط يمنع من ذلك فإذا وجد الشرط المانع من التنازل، فإنه يقتضى المنع من الإيجار من الباطن، وكذلك العكس. وليس هناك مايمنع من ظهور نية صريحة فى المنع من أحد الشئتين دون الآخر»

وقد قضت محكمة النقض بأن :

١ - «إذا كان الواقع في الدعوى أن المظنون عليه الأول وفاق على تنازل المستأجرة الأصلية عن الإجارة إلى الطاعنين فإن هذا التنازل لا يتضمن الإذن بالتأجير من الباطن للطاعنين، ولا ينتج سوى الأثر القانوني للحالة على التفصيل السالف» .

(طعن رقم ١٢٨٥ لسنة ٤٧ ق - جلسة ١٩٧٩/٦/٦)

«النص في المادة ٢/٥٩٤ من القانون المدني على أن «منع المستأجر من أن يؤجر من باطنه يقتضى منعه من التنازل عن الإيجار وكذلك العكس» لا يمنع - وعلى ما أقصحت عنه المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدى للقانون المدني - من ظهور نية صريحة فى المنع من أحد الشئتين دون الآخر، وكان من المقرر أن تفسير الاتفاقات والمحركات لتعرف حقيقة القصد منها أمر تستقل به محكمة الموضوع مادام قضاؤها فى ذلك يقوم على أسباب سائفة ولا سلطان لمحكمة النقض عليها متى كانت عبارات الاتفاق تحتل المعنى الذى حصلته» .

(طعن رقم ٣٥٣ لسنة ٤٦ ق - جلسة ١٩٨٢/١٢/١٣)

١٠٢ - الحكم فى قانون إيجار الأماكن أن الترخيص للمستأجر بالتأجير من الباطن لا يخوله التنازل عن الإيجار :

أجازت المادة ١٨/ج من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ فى شأن بعض الأحكام الخاصة بتأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر (المقابلة للمادة ٣١/ب من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ والمادة ٢٣/ب من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ والمادة ٢/ب من القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧) للمؤجر أن يطلب إخلاء المكان المؤجر إذا ثبت أن المستأجر قد تنازل عن المكان المؤجر، أو أجره من الباطن بغير إذن كتابى صريح من المالك للمستأجر الأصلى..... إلخ - ومؤدى

هذا أن الأصل في هذا القانون هو منع المستأجر الأصلي من التأجير من الباطن أو التنازل عن الإيجار فإذا ما قصر المالك الإذن على التأجير من الباطن تعين الالتزام بحدود هذا الإذن دون توسع فيه أو قياس على الحالة المأذون بها فيظل المنع الوارد بالنص سارياً بالنسبة لغير مأذون به، ولا يجوز للمستأجر عندئذ أن يتنازل عن الإيجار للغير .

وفي هذا قضت محكمة النقض بأن :

- ١ - « لما كان ذلك وكان القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ في شأن إيجار الأماكن ، وتنظيم العلاقة بين المؤجرين والمستأجرين قد أجاز في المادة ٢٣/ب منه، والمقابلة للمادة ٣١/ب من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ للمؤجر أن يطلب إخلاء المكان المؤجر "إذا أجر المستأجر المكان المؤجر من الباطن أو تنازل عنه أو تركه للغير بأي وجه من الوجوه بغير إذن كتابي صريح من المالك" ومؤدى هذا النص أن الأصل في قانون إيجار الأماكن هو منع المستأجر الأصلي من التأجير من الباطن أو التنازل عن المكان المؤجر أو تركه للغير إلا بإذن كتابي من المالك فإذا ما قصر المالك الإذن على التأجير من الباطن تعين الالتزام بحدود هذا الإذن دون توسع فيه أو قياس على الحالة المأذون بها فيظل المنع الوارد بنص القانون سارياً بالنسبة لغير مأذون به، ولا يجوز للمستأجر الأصلي عندئذ أن يتنازل عن الإيجار للغير، ولا يغير من ذلك ما تقتضيه المادة ٥٩٤ مدنى من أن "منع المستأجر من أن يؤجر من الباطن يقتضى منعه من التنازل عن الإيجار وكذلك العكس" ذلك أنه فضلاً عن أن هذا النص قد عرض لحالة المنع من الإيجار من الباطن أو من التنازل عن الإيجار دون حالة الإذن بأيهما فإنه قد ورد ضمن القواعد العامة للإيجار في القانون المدنى ، حيث الأصل وفقاً لنص المادة ٩٣ »

وعلى خلاف قانون إيجار الأماكن أن "للمستأجر حق النزول عن الإيجار أو الإيجار من الباطن وذلك عن كل ما استأجره أو بعضه مالم يقض الاتفاق بغير ذلك" فلا محل للتحدى به فى هذه الحالة بالنسبة للعين التى تخضع لقانون إيجار الأماكن .

(طعن رقم ٧٨٠ لسنة ٤٨ ق - جلسة ١٩٨٣/٤/١٤)

٢ - «التأجير من الباطن والتنازل عن الإيجار . ماهية كل منهما . المادة ٥٩٤ / ١ مدنى . لا تؤدى دلائلها إلى القول بأن التصريح بالتأجير من الباطن يفيد الترخيص بالتنازل عن الإيجار» .

(طعن رقم ٢٠٧٧ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٩٨٩/١/٢٥)

٣ - «الإيجار من الباطن أو التنازل عن الإيجار ماهية كل منهما . حظر التأجير من الباطن أو التنازل عن الإيجار بغير إذن كتابى م ١٨ د ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ مؤداه قصر الإذن على أحدهما . أثره . وجوب الالتزام بحدوده دون توسع فيه أو القياس عليه . لا محل لإصالح نص م ٥٩٤ مدنى . علة ذلك)

(طعن رقم ٦٢٨ لسنة ٥٥ ق - جلسة ١٩٩٠/١١/٧)

النزول عن الإيجار فى حالة بيع المبدك :

٣ . ١ - استثناء حالة النزول عن الإيجار عند بيع المبدك من حكم الشرط المانع من التنازل عن الإيجار والإيجار من الباطن :
تقضى القاعدة العامة الواردة فى المادة ٥٩٣ مدنى بأن الأصل حق المستأجر فى التنازل عن الإيجار أو الإيجار من الباطن وذلك عن كل ما استأجره أو بعضه إلا إذا اتفق بين الطرفين على خلاف ذلك . إلا أن المادة ٢/٥٩٤ أوردت استثناء على هذا الأصل فنصت على أنه : «مع ذلك إذا كان الأمر خاصاً بإيجار

عقار أنشئ به مصنع أو متجر واقتضت الضرورة أن يبيع المستأجر هذا المصنع أو المتجر، جاز للمحكمة بالرغم من وجود الشرط المانع أن تقضى بإبقاء الإيجار إذا قدم المشتري ضماناً كافياً ولم يلحق المؤجر من ذلك ضرر محقق» .

ومفاد هذا الاستثناء أنه إذا كان المكان المؤجر قد أقيم به مصنع أو متجر وتم بيعه بالشروط الواردة بالنص فإنه يجوز للمحكمة أن تعتبر النزول عن الإيجار أو الإيجار من الباطن نافذاً في حق المؤجر بالرغم من وجود الشرط المانع أى وجود اتفاق يحظر على المستأجر التنازل عن الإيجار أو التأجير من الباطن .

وقد حدا بالمشرع إلى تقرير هذا الاستثناء حرصه على استبقاء الرواج التجارى متمثلاً في عدم توقف الاستثمار الصناعى والتجارى في حالة اضطراب صاحبه إلى التوقف عنه وذلك لتشجيع الاستمرار في هذا الضرب من الاستثمار عينا بغض النظر عن شخص مالكة تفليهاً للمصالح العام على المصلحة الخاصة للمؤجر ذاته .

وفي هذا قضت محكمة النقض بتاريخ ١٢/٥/١٩٧٩ في
الطعن رقم ٩٣٩ لسنة ٤٥ ق بأن :

والمقرر في قضاء هذه المحكمة أن مانصت عليه الفقرة الثانية من المادة ٥٩٤ من القانون المدنى من أنه "إذا كان الأمر خاصاً بإيجار عقار أنشئ به مصنع أو متجر واقتضت الضرورة أن يبيع المستأجر هذا المصنع أو المتجر ، جاز للمحكمة بالرغم من وجود الشرط المانع أن تقضى بإبقاء الإيجار إذا قدم المشتري ضماناً كافياً ولم يلحق المؤجر من ذلك ضرر محقق" إذا هو استثناء من الأصل المقرر وهو التزام المستأجر باحترام الحظر من التنازل عن الإيجار، كان الدافع إلى تقريره ، حرص المشرع على استبقاء الرواج التجارى، متمثلاً في عدم توقف الاستثمار الصناعى أو التجارى في حالة اضطراب صاحبه إلى التوقف عنه، وذلك بتشجيع الاستمرار في هذا الضرب من الاستثمار عينا بغض النظر عن شخص مالكة تفليهاً

للسالحي العام علي المصلحة الخاصة للمؤجر. لماكان ما تقدم فإن الإستثناء المقرر في الفقرة الثانية من المادة ٥٩٤ مدني أنفة الذكر، يكون مقصورا علي الأماكن التي تمارس فيها الأعمال ذات الصفة التجارية والتي ينطبق عليها وصف المصنع أو المتجر دون سواهما من الأماكن التي تمارس فيها المهنة كعيادات الأطباء إذ من المقرر عدم جواز التوسع في تفسير الاستثناء أو القياس عليه».

أنظر أيضا طعن رقم ٩٨ لسنة ٢٠ق- جلسة ١٩٥٢/٣/٦ - ٨٤ لسنة ٢٢ق جلسة ١٩٥٥/٤/١٤ - ١٢٤٢ لسنة ٤٨ق - جلسة ١٩٨٤/٥/٢٣ - ١٩٢٩ لسنة ٤٩ق- جلسة ١٩٨٥/٣/٤ - ١٠١٠ لسنة ٤٨ق- جلسة ١٩٨٥/٣/٢٠ - ١٩٢٩ لسنة ٤٩ق- جلسة ١٩٨٥/٣/٤ منشورة جميعاً ببند (٤٥٧).

شروط إبقاء الإيجار لمشتري المصنع أو المتجر :

يشترط لإعمال الاستثناء المنصوص عليه في المادة ٥٩٤ مدني بابقاء الإيجار من الباطن أو التنازل عن الإيجار في حالة البيع الاضطراري للمنع أو المتجر توافر الشروط الآتية :

- ١- أن يكون قد انشئ في العين المؤجر مصنع أو متجر.
- ٢- أن توجد ضرورة ملجئة لبيع المستأجر المصنع أو المتجر.
- ٣- ألا يلحق المؤجر نتيجة الإبقاء علي الإيجار ضرر محقق.
- ٤- أن يقدم المشتري للمصنع أو المتجر ضمانا كافيا للوفاء بالتزامات المستأجر الذي سيخلفه بالعين المؤجرة.

ونعرض لهذه الشروط بالتفصيل علي النحو التالي :

١٠٣ مكررا - الشرط الأول : إنشاء مصنع أو متجر في العين المؤجرة :

يجب أن يكون المستأجر الاصلي قد انشأ مصنعا أو متجرا في العين

المؤجرة أى "جديكا" بحسب تعبير الفقرة الثانية من المادة ٣٦٧ من القانون المدنى والمادة ٤٥٠ من القانون المدنى المختلط .
وأصل لفظ الجدك فارسى ومعناه الرفوف المركبة فى الحانوت أو الإغلاق على وجه القرار .

فيجب أن يكون المستأجر قد أنشأ محلا تجاريا أو مصنعا يمارس به نشاطاً تجاريا وفقاً لنظرية الأعمال التجارية^(١).

ولما صدر القانون ١٧ لسنة ١٩٩٩ بإصدار قانون التجارة نصت المادة (٣٤) منه على تعريف للمتجر وعلى وجوب أن يتضمن المتجر فى كافة الأحوال عنصرى الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية ثم ذكرت أمثلة لبعض عناصر المتجر الأخرى التى يجوز أن يشتمل عليها حسب طبيعة المتجر ونشاطه إذ جرت على أن : " ١- المتجر مجموعة من الأموال المنقولة تخصص لمزاولة تجارة معينة ويجب أن تتضمن عنصر الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية .

٢- يجوز أن يتضمن المتجر عناصر معنوية أخرى كالاسم التجارى والسمعة التجارية والعلامات التجارية وبراءات الاختراع والرسوم والنماذج الصناعية والحق فى الإيجار وحقوق الملكية الأدبية والفنية وحق المعرفة وترخيص الاستغلال والصناعة .

(١) العطار فى شرح أحكام الإيجار ص ٥٧٨ .

٣- ويجوز أن يتضمن المتجر البضائع والأثاث والآلات والأجهزة والمعدات وغيرها من المهمات اللازمة لاستغلال المحل التجارى " .

ولم يكن القانون رقم ١١ لسنة ١٩٤٠ الخاص ببيع المحل التجارى ورهنه يتضمن تعريفاً للمحل التجارى وعناصره .
وواضح أن الفقرة الأولى من المادة ٣٤ من قانون التجارة الجديد عرفت المتجر بأنه مجموعة من الأموال المنقولة تخصص لمزاولة تجارة معينة .

ويستخلص من هذا التعريف أن المتجر لا يتركب إلا من منقولات ، فلا يدخل العقار في تركيبه ولو كان صاحب المنشأة يملك العقار الذى يمارس فيه التجارة .

وقد يتركب المتجر من منقولات معنوية ومادية ، أو من منقولات معنوية فقط ، ولكن لايجوز أن يتركب من منقولات كلها مادية . وضربت الفقرة الثانية من المادة أمثلة لما يدخل فى المتجر عادة من منقولات معنوية فذكرت بالإضافة إلى الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية ، الاسم التجارى ، والسمعة التجارية والعلامات التجارية ، وبراءات الاختراع والرسوم والنماذج الصناعية ، والحق فى الإيجار ، وحقوق الملكية الأدبية والفنية ، وحق المعرفة وترخيص الاستغلال والصناعة كما ذكرت الفقرة الثالثة من المادة

أمثلة لمنقولات مادية هي : البضائع والأثاث والآلات والأجهزة والمعدات .

وواضح من صياغة الفقرة الأولى من المادة أن عنصرى الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية هما أهم مقومات المتجر، فهما الحد الأدنى لهذه المقومات التى يجب أن يشتمل عليها المتجر أيا كان نوع نشاطه، وبدونهما لا تكتسب المنشأة صفة المتجر القانونى. أما عن باقى العناصر المعنوية الأخرى فهى لا تقع تحت حصر، حيث تخضع للتطورات العلمية والاقتصادية والقانونية ، وقد تكون بعض هذه العناصر لازمة لإنشاء المتجر حسب طبيعة النشاط الذى يمارسه .

**وقد عرفت محكمة النقض المتجر فى عدة أحكام لها .
فذهبت إلى أن :**

١- " إن المتجر أو المصنع الذى عبر عنه الشارع (بالجذك المعد للتجارة أو الصناعة) فى المادة ٣٦٧ من القانون المدنى القديم وبعبارة *Etablissement de commerce ou d'industrie* فى المادة ٤٥٠ من القانون المدنى المختلط المنطبقة على واقعة الدعوى تشمل جميع عناصر المتجر أو المصنع من ثابت ومنقول ومن مقومات مادية وغير مادية ولايهم أن يكون قائما على أرض موقوفة أو غير موقوفة إذ ليس ثمة ما يوجب التقيد فى هذا الخصوص بتفسير فقهاء الشريعة لمعنى الجذك متى كان قد وضع

من عبارة النصين السالف ذكرهما أن الشارع قصد به معنى آخر وأن تقرير الحكم المطعون فيه أن موضوع العقد في الدعوى هو بيع مصنع في معنى المادة ٣٧٦ مدني (قديم) هو تقرير صحيح إذ يبين من عقد البيع المقدم ضمن أوراق الدعوى والذي أشار إليه الحكم في أسبابه أنه واقع على ورشة ميكانيكية بكافة محتوياتها مع التنازل للمشتري عن إجارة المكان المعد لاستغلالها وأنه وإن كان الاسم التجاري هو من المقومات غير المادية للمصنع إلا أنه ليس بالآزم أن يشمل البيع فلا يترتب على عدم النص عليه في العقد كعنصر من عناصر البيع حرمان المشتري من الاستفادة من حكم المادة السالف ذكرها " .

(طعن رقم ٩٨ لسنة ٢٠ ق جلسة ١٩٥٢/٣/٦)

٢- المتجر أو المصنع الذي عبر عنه الشارع في المادة ٣٦٧ مدني قديم بالجذك المعد للتجارة أو الصناعة وفي المادة ٤٥٠ مدني مختلط بعبارة Etablissement de commerce ou d'industrie هو ما يشمل جميع عناصر المتجر أو المصنع من ثابت ومنقول ومن مقومات مادية وغير مادية كالاسم التجاري والعملاء وإن فمتى كان الحكم قد أثبت أن البيع شمل ما أقامه المستأجر في المؤسسة " دار للسينما " من آلات وأدوات كما شمل اسم الدار التجارية وعمالها ومنقولاتها وبين الضرورة الملجئة للبيع ونفي الضرر عن مالك العين المؤجرة فإنه لا يكون قد أخطأ

إذ قرر أن هذا البيع هو بيع لمنشأة تجارية فى معنى المادة ٤٥٠ مدنى مختلط .

(طعن رقم ٨٤ لسنة ٢٢ قى جلسة ١٤/٤/١٩٥٥)

٣- " المتجر فى معنى المادة ٢/٥٩٤ من القانون المدنى - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - يشمل جميع عناصره من ثابت ومنقول من مقومات مادية ومعنوية كالعملاء والسمعة التجارية والحق فى الإجارة ، ولئن كانت هذه المقومات المعنوية هى عماد فكرته وأهم عناصره إلا أنه لايلزم توافرها جميعا لتكوينه، بل يكتفى بوجود بعضها . ويتوقف تحديد العناصر التى لاغنى عنها لوجود المحل التجارى على نوع التجارة التى يزاولها والتى توائم طبيعته .

لما كان ذلك وكان المقصود بالحق فى الإجارة كأحد مقومات المحل التجارى هو حق صاحب المتجر فى الانتفاع بالمكان المؤجر الذى يزاول فيه تجارته وفى التنازل عن عقد الإيجار للغير فإن بيع المحل التجارى يتم مجردا من هذا العنصر إذا كان التاجر يمارس تجارته فى عقار مملوك له . وإذ كان الثابت أن المطعون عليه الثانى كان يملك العقار الواقع به المحل التجارى الذى باعه للمطعون عليه الأول فإن هذا البيع لايتضمن الحق فى الإجارة أصلا ، لايقدر فى ذلك ما ورد بعقد بيع المتجر من أن البيع يشمل ضمن المقومات المادية والمعنوية لأنه يقع على غير محل ، ويكون

ما ورد بالعقد المشار إليه من تحرير عقد إيجار العين المبيعة تأكيداً لاستقلال البيع بمقوماته من الإجارة بشروطها ، ولا ينفى أن المكان المؤجر يخضع لأحكام قانون إيجار الأماكن وهي أحكام أمرة لا يجوز للمتعاقدين مخالفتها ، وإذا التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وقرر أن عقد الإيجار مستقل عن عقد البيع فإنه لا يكون قد أخطأ في تطبيق القانون " .

(طعن رقم ٤٧٦ لسنة ٤٢ ق جلسة ١٩٧٦/٥/٢٦)

٤- " وإن كان من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن المتجر فى معنى المادة ٥٩٤ من القانون المدنى يشمل جميع عناصره من ثابت ومنقول ومن مقومات مادية ومعنوية ، وأن المقومات المعنوية هى عماد فكرته وأهم عناصره ، ولا يلزم توافرها جميعاً لتكوينه بل يكتفى بوجود بعضها ، ويتوقف تحديد العناصر التى لا غنى عنها لوجود المحل التجارى على نوع التجارة التى يزاولها المحل إلا أن العنصر المعنوى الرئيسى والذى لا غنى عن توافره لوجود المحل التجارى والذى لا يختلف باختلاف نوع التجارة هو عنصر الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية باعتباره المحور الذى تدور حوله العناصر الأخرى ، فيترتب على غيبته انقضاء فكرة المتجر ذاتها ، فلا يتصور متجر بلا عملاء سواء كانوا دائمين أو عابرين ، ويعد بيعاً له الاقتصار على بيع هذا العنصر وحده دون غيره من سائر العناصر المادية أو المعنوية " .

(طعن رقم ٦٢٩ لسنة ٤٣ ق جلسة ١٩٧٧/٥/١٨)

٥- " إن المتجر فى معنى المادة ٥٩٤ من القانون المدنى منقول معنوى يشمل مقومات معنوية منها حق الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية والحق فى الإيجارة والرخص والإيجارات وحقوق الملكية الأدبية والفنية والصناعية ومقومات مادية أهمها المهمات كآلات المصنع والأثاث التجارى والسلع كما يشمل الحقوق والالتزامات إذا اتفق على ذلك " .

(طعن رقم ٣٩١ لسنة ٤٥ ق جلسة ٩ يناير ١٩٨٠)

٦- " لم يتضمن القانون رقم ١١ لسنة ١٩٤٠ الخاص ببيع المحل التجارى ورهنه تعريفا للمحل التجارى ونص فى الفقرة الثانية من المادة الأولى منه على أن يحدد فى عقد البيع ثمن مقومات المحل التجارى غير المادية والمهمات والبضائع كل منها على حدة وأفصح الشارع فى المذكرة التفسيرية عن العناصر المختلفة التى تسهم فى تكوين المحل التجارى ومن ثم فهو يشمل المقومات المادية كالبضائع ومهمات المحل وهى الخصيصة المادية والمقومات غير المادية ويتمثل فى الاختراعات والرخص والعملاء والسمعة التجارية والحق فى الإيجار والعلامات التجارية وغيرها وهى الخصيصة المعنوية ، وكان عنصر الاتصال بالعملاء وهو العنصر الجوهري - بما له من قيمة اقتصادية جوهريا لوجود المحل التجارى ويدخل فى تقييمه ويرتبط بعناصره الأخرى وهو ما يستلزم فى هذا العنصر أن يكون مؤكدا وحقيقيا فإذا تجرد بيع

المحل للتجارى من عناصره الجوهرية فقد الوصف القانونى للمحل التجارى ولم يعد ثمة بيع للمتجر " .

(طعن رقم ٢٨٤ لسنة ٤٦ ق جلسة ١٩٨١/٣/٣٠)

٧- " المتجر فى معنى تلك المادة يشمل جميع عناصره من ثابت ومنقول ومقومات مادية ومعنوية ، ولئن كانت هذه المقومات المعنوية هى عماد فكرته ، وأهم عناصره إلا أنه لايلزم توافرها جميعا لتكوينه . وتحديد هذه العناصر من سلطة محكمة الموضوع .

(طعن رقم ٨٠٨ لسنة ٤٩ ق جلسة ١٩٨٤/١٢/٢٠)

٨- " الستفات الحكم عن بحث مستندات تشير إلى أن المستأجر كان يستخدم عمالا فى الجراج المبيع جدكا وانتهائه إلى نفي صفة المتجر عن الجراج قصور " .

(طعن رقم ١١٠٩ لسنة ٥٧ ق جلسة ١٩٨٨/١/٢٨)

٩- " اقتصار الحكم على بحث شروط الجدك فى البيع الأول لعين النزاع دون البيع الثانى رغم تمسك الطاعن بتخلف شروط الجدك فى البيعين . قصور مبطل . علة ذلك " .

(طعن رقم ١٦٠٢ لسنة ٥١ ق جلسة ١٩٨٨/٦/١٦)

١٠- " بيع المتجر بالجدك فى معنى المادة ٢/٥٩٤ مدنى . شرطه . وجوب توافر عناصر معنوية وأخرى مادية . اختلافه عن تأجير المتجر مفروشا بمقومات مادية فقط " .

(طعن رقم ٣٣٩٥ لسنة ٥٨ ق جلسة ١٩٩٤/١٦/٣٠)

- ١١- " المتجر فى معنى المادة ٥٩٤ مدنى . مقوماته .
تحديد العناصر اللازمة لوجود المحل التجارى . يتوقف على
نوع التجارة " .
(طعن رقم ١١٧٥ لسنة ٥٣ ق جلسة ١٩٩٤/١٢/٨) (١)

(١) وقد قضت محكمة النقض بتاريخ ١٩٨٣/٤/٧ فى الطعن رقم ١٤٥٨
لسنة ٥٢ ق بأن :

- ١- " المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن المقومات المادية والمعنوية التى
يشملها المتجر فى معنى الفقرة الثانية من المادة ٥٩٤ من القانون المدنى ومن
بينها الحق فى الإيجارة ليست من الحقوق المتصلة بشخص المستأجر خاصة
بل هى من العناصر المالية التى يجوز التصرف فيها والحجز عليها " .
٢- " يحق لدائن المستأجر أن يستعمل الحق فى الحجز على العناصر المالية
للمتجر نيابة عن مدينه طبقاً للمادة ٢٣٥ من ذلك القانون، وأن بيع المنقولات
المحجوز عليها وفق أحكام القانون رقم ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ بشأن الحجز
الإدارى ينشئ للرأسى عليه المزاed حقوق المشتري فى البيع الاختيارى ويلزمه
واجباته ، باعتبار أن جوهر البيع هو نقل ملكية شئ أو حق مالى آخر مقابل
ثمن نقدى ، غير أنه يتم فى البيع الاختيارى بتوافر إرادتين ويقع فى البيع
الجبرى بسلطة الدولة وبقرار منها دون رضاء البائع " .
٣- " يترتب على بيع المتجر أو المصنع متى توافرت شرائط انطباق المادة
٥٩٤ من القانون المدنى مאלفة الذكر نقل حقوق المستأجر الأصلى للرأسى
عليه المزاed جبراً أو اختياراً مما مؤده أن يعد الرأسى عليه المزاed خلفاً خاصاً
للمستأجر الأصلى " .

عناصر المتجر :

٤ ، ١ - أولاً : العناصر المعنوية للمتجر :

أوجبت الفقرة الأولى من المادة أن يتضمن المتجر عنصرى الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية ، أى جعلت من هذين العنصرين المعنويين حدا أدنى للعناصر التى يجب أن يتضمنها المتجر أيا كانت طبيعة نشاطه ، فلا يقوم المتجر بدونهما .

وأجازت الفقرة الثانية من المادة أن يشتمل المتجر على عناصر معنوية أخرى كالاسم التجارى والسمعة التجارية والعلامات التجارية وبراءات الاختراع والرسوم والنماذج الصناعية والحق فى الإيجار وحقوق الملكية الأدبية والفنية وحق المعرفة وترخيص الاستغلال والصناعة .

وهذه العناصر جاءت بالنص على سبيل المثال ، فيجوز أن يتضمن المتجر عناصر معنوية أخرى لم ترد به ، كما أنه لا يشترط أن يتضمن المتجر كافة هذه العناصر .

ونعرض لهذه العناصر بالتفصيل فيما يأتى :

العنصر الأول : الاتصال بالعملاء :

المقصود باصطلاح « الاتصال بالعملاء » مجموع العملاء الدائمين^(١) الذين يعتادون التعامل مع التاجر ويلتصقون به بسبب صفات شخصية كاللباقة والأمانة والإخلاص في لإرضاء رغباتهم ، وبديهي أنه كلما كثر عدد العملاء الدائمين كلما اتسع نشاط المنشأة وزادت أرباحها^(٢) .

ويعتبر عنصر الاتصال بالعملاء من أهم عناصر المحل التجارى بصفة عامة إذ تعتبر العناصر الأخرى عناصر مساعدة لتحقيق الهدف الأساسى وهو جذب العملاء إلى المتجر وتوثيق الروابط والمعاملات مع المحل التجارى وهو الهدف الأساسى لصاحب المحل

فترتب على غيبة هذا العنصر انتفاء فكرة المتجر ذاته ، فلا يتصور متجر بلا عملاء سواء كانوا دائمين أو عابرين .

ولايعنى ذلك أن للتاجر حقاً على عملائه ، إذ لهم الحرية المطلقة فى التعامل معه أو الإعراض عنه والاتجاه إلى غيره من التجار ، أو أنه يجوز لبائع المحل التجارى أن يتنازل إلى المشتري عن عملائه ، كما أن العملاء محايدون فهم لايتدخلون فى فرض نشاط معين على التاجر يلتزم به ، إنما حريره

(١) المذكرة الإيضاحية للقانون - ويضيف رأى فى الفقه إلى مجموع عملاء التاجر الدائمين العملاء العابرين (الدكتور فايز رضوان مبادئ القانون التجارى الطبعة الأول ١٩٩٩ - ٢٠٠٠ ص ٤٥٣ - الدكتور محمد هلالية مبائ القانون التجارى الطبعة الأولى ١٤٢٠هـ - ٢٠٠٠م ص ٣٠١ - الدكتور محمود سمير الشرقاوى القانون التجارى الجزء الأول ١٩٩٢ ص ٨٣ وأيدت هذا الاتجاه بعض أحكام النقض طعن رقم ٨٢٩ لسنة ٤٣ ق جلسة ١٩٧٧/٥/١٨ منشور سلفاً) .

(٢) المذكرة الإيضاحية للقانون .

مطلقة في تحديد نشاطه . وإنما يعنى الاتصال بالعملاء كعنصر من عناصر
الحل التجارى ما يمثله من فائدة ذات قيمة اقتصادية تنتج من الروابط المحتملة
أو الممكنة التى تنشأ مع العملاء وهى الفائدة التى تدخل فى تقدير قيمة
الحل عند بيعه ، فعنصر الاتصال بالعملاء فى الواقع ليس إلا إمكانية تجدد
العقود مع عملاء المتجر فى المستقبل (١) .

كما أن القانون يقرر للمتنازل إليه حماية إذا ما استهدف هذا الحق
باعتداء غير مشروع ، كأن يعمد الغير إلى اجتذاب هؤلاء العملاء وصرفهم
عن التعامل مع التاجر عن طريق الإساءة إلى سمعته ، كأن يطلق عليه
شائعات تسيء إليه وتجعل عملاءه يعرضون عنه وعن شراء سلعته ، وتمثل
الحماية القانونية فى حقه فى رفع دعوى المنافسة غير المشروعة (٢) .

وقد قضت محكمة النقض بان :

١- « إلا أن العنصر المعنوى الرئيسى والذى لاغنى عن توافره لوجود
الحل التجارى والذى لا يختلف باختلاف نوع التجارة هو عنصر الاتصال
بالعملاء والسمعة التجارية باعتبارها محور الذى تدور حوله العناصر الأخرى ،
فيترتب على غيبته انتفاء فكرة المتجر ذاتها ، فلا يتصور متجر بلا عملاء سواء
كانوا دائمين أو عابرين ، ويعد بيعا له الاقتصار على بيع هذا العنصر وحده
دون غيره من سائر العناصر المادية أو المعنوية » .

(طعن رقم ٦٢٩ لسنة ٤٣ ق جلسة ١٩٧٧/٥/١٨)

(١) الدكتور محمود سمير الشرقاوى القانون التجارى الجزء الأول ١٩٩٢ ص ٨٣
وما بعدها .

(٢) الدكتور فروت عبد الرحيم شرح القانون التجارى المصرى الجديد الجزء الأول
الطبعة الثالثة ٢٠٠٠ ص ٢٢٥ وما بعدها - محمود سمير الشرقاوى ص ٨٣
وما بعدها .

٢- «... ويتحتم حتى يقوم بيع المتجر أن يتضمن حق الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية دون باقى المقومات المعنوية أو المادية، مما مؤداه أنه يجب أن يمارس المشتري ذات النشاط الذى كان يمارسه البائع حتى يتحقق القصد من اشتراط تضمن البيع لحق الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية» .

(طعن رقم ٣٩١ لسنة ٤٥ ق جلسة ١٩٨٠/١/٩)

٣- «المقرر فى قضاء محكمة النقض أن المتجر فى معنى المادة ٥٩٤ من القانون المدنى يشمل جميع عناصره من ثابت ومنقول ومن مقومات مادية ومعنوية وأن مقوماته المعنوية هى عماد فكرته وأهم عناصره، ولا يلزم توافرها جميعا لتكوينه بل يكتفى بوجود بعضها ويتوقف تحديد العناصر التى لاغنى عنها لوجود المحل التجارى على نوع التجارة التى يزاولها المحل، إلا أن العنصر المعنوى الرئيسى والذى لاغنى من توافره لوجود المحل التجارى والذى لا يختلف باختلاف نوع التجارة هو عنصر الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية باعتباره المحور الذى تدور حوله العناصر الأخرى، فيترتب على غيبته انتفاء فكرة المتجر ذاتها، فلا يتصور متجر بلا عملاء سواء كانوا دائمين أو عابرين، وكان مفاد استلزام العنصر المعنوى الخاص بالاتصال بالعملاء وجوب أن يكون الشراء بقصد ممارسة ذات النشاط الذى كان يزاوله صاحب المتجر المبيع» .

(طعن رقم ٣٥٧ لسنة ٤٦ ق جلسة ١٩٨٢/٢/٣١ - أيضا طعن رقم

٩٨٤ لسنة ٤٦ ق جلسة ١٩٨١/١٢/٩)

٤- «بيع المتجر أو المصنع. م ٢/٥٩٤ مدنى. استثناء من الأصل المقرر بحظر التنازل عن الإيجار. العناصر التى لاغنى عنها لوجود الاسم. توقفها على نوع التجارة. استلزام توافر العنصر المعنوى الخاص بالاتصال بالعملاء. مناهة. وجوب ممارسة المشتري ذات النشاط الذى كان يزاوله بائع المتجر. تقدير كفاية عناصر وجود المتجر. من سلطة محكمة الموضوع».

(طن رقم ١٤١٢ لسنة ٥١ ق جلسة ١٩٨٨/٥/٢٢)

٥- «المتجر فى معنى المادة ٥٩٤ مدنى. مقوماته. الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية هى العنصر الرئيسى».

(طن رقم ١٢٧٧ لسنة ٥٤ ق جلسة ١٩٩١/٢/٢٧)

٦- «المتجر فى معنى المادة ٢/٥٩٤ مدنى. مقوماته. اعتبار الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية العنصر الرئيسى. لمحكمة الموضوع تقدير كفاية العناصر التى اشتمل عليها البيع لوجود المتجر. شرطه. أن يكون استخلاصها سائغاً».

(طن رقم ١٨٣٥ لسنة ٥٧ ق جلسة ١٩٩٢/١١/٢٥)

٧- «.... وكان عنصر الاتصال بالعملاء وهو العنصر الجوهرى - بماله من قيمة اقتصادية - جوهرى لوجود المحل التجارى ويدخل فى تقييمه ويرتبط بعناصره الأخرى وهو ما يستلزم فى هذا العنصر أن يكون مؤكداً وحقيقياً فإذا تجرد المحل التجارى من عناصره الجوهرية فقد الوصف القانونى للمحل

التجارى ولم يعد ثمة بيع للمتجر ، وإذ كان من حق محكمة الموضوع
تكييف الاتفاق المطروح عليها ولها فى سبيل ذلك تحرى قصد المتعاقدين
والتعرف على طبيعة العقد مادام استخلاصها سائغا متفقا مع الثابت
بالأوراق .

(طن رقم ٨٠١ لسنة ٥١ قى جلسة ١٩٩٦/٢/١٢)

**وإغلاق المتجر قبل البيع بفترة وجيزة لا يفقده عنصر الاتصال
بالعملاء .**

وفى هذا قضت محكمة النقض بأن :

« المتجر فى معنى المادة ٥٩٤ مدنى . مقوماته . تخلف عنصر الاتصال
بالعملاء والسمعة التجارية . أثره . انتفاء فكرة المتجر ذاتها . إغلاق المتجر
وتوقفه عن العمل قبل البيع بفترة وجيزة . ليس من شأنه فقد عنصر
الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية . إغفال الحكم المطعون فيه الرد استقلالا
على دفاع الطاعنة بتوقف المستشفى المبيعة جدا عن العمل قبل البيع بستة
أشهر . لايجب . علة ذلك » .

(طن رقم ٢٠١٥ لسنة ٥٢ قى جلسة ١٩٨٨/١١/٢٨ -

غير منشور)

العنصر الثاني: السمعة التجارية:

المقصود بالسمعة التجارية قدرة المتجر على اجتذاب عملاء تجدد بسبب ميزة خاصة فيه، ترجع إلى الموقع كمكتبة تقع في حي يقيم به طلاب ، أو عن كثب من الجامعة ، أو فندق يقع بالقرب من منطقة أثرية ، أو ترجع إلى جودة المنتجات أو أسلوب المعاملة وحسن استقبال صاحب المحل ومعاونه، أو ترجع إلى جمال عرض البضائع أو الديكور الخاص بواجهة المحل.

فالسمعة التجارية تعتمد أساسا على عوامل ذات طابع عني تتعلق بالمتجر وتكون لها شأن في اجتذاب العملاء.

ويؤكد أهمية السمعة التجارية للمتجر أن العملاء يعتادون شراء سلمهم من محال تجارية لا يعرفون أصحابها معرفة شخصية ، وقد يتغير مالك المحل دون أن يؤثر ذلك على صلتهم بالمحل واعتيادهم الشراء منه .

ويتضح من هذا أن الفرق بين الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية ، كائناً في أن الأول صفة في شخص التاجر يتجمع حولها بعض العملاء ويلتصقون بسببها بالتاجر فيعتادون على التعامل معه ويصيرون من عملائه الدائمين ، بينما السمعة التجارية صفة توجد في المتجر فتجعله قادراً على اجتذاب العملاء العابرين ، والعنصران يكمل أحدهما الآخر، وهما يضمنان مجموع عملاء المنشأة الدائمين والعابرين على السواء (١) .

(١) المذكرة الإيضاحية للقانون - الدكتور سميحه القليوبي المحل التجاري طبعة ٢٠٠٠ ص ٢٢ وما بعدها .

وقيل بصدد التمييز بين عنصر الاتصال بالعملاء وعنصر السمعة التجارية، أن إذا كان الاتصال بالعملاء يمثل ماضى المحل وحاضره ، فإن السمعة التجارية تمثل مستقبل المحل التجارى وما ينتظره من آمال^(١) .

(راجع أحكام محكمة النقض المنشورة سلفاً) .

العنصر الثالث: الاسم التجارى :

الاسم التجارى هو الاسم الذى يطلقه التاجر على محله التجارى لتمييزه عن غيره من المحال ، فيعرف به فى الوسط التجارى، سواء بين عملائه الذين اعتادوا الشراء منه أو زملائه التجار وأصحاب المصانع ورجال المال والبنوك الذين يتعاملون معه .

وقد أوجب القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥١ بالأسماء التجارية على التجار أفراداً وشركات اتخاذ اسم تجارى لتمييز محالهم عن غيرها .

ومتى اكتسب المحل التجارى سمعة تجارية فإن السمعة التجارية تلازم الاسم التجارى بذات المحل التجارى ، كما يختلط تماماً اسم الشخص بذات الشخص . وتبعاً لهذه الصلة الوثيقة بين المحل التجارى والاسم التجارى تزداد قيمة الاسم التجارى كلما ازدادت السمعة التجارية للمتجر ، وهذا ما يفسر اعتبار الاسم التجارى من العناصر الجوهرية للمحل التجارى، كما أن المصادر والأسباب التى تنشأ عنها السمعة التجارية مثل موقع المحل وجودة المنتجات أو

(١) محمد حسنى عباس الملكية الصناعية والمحل التجارى طبعة ١٩٧١ ص ٤٧٠ .

الخدمات وحسن المعاملة هي نفس الأسباب التي تنشأ وتزداد بها قيمة الاسم التجارى (١) .

فإذا كان التاجر فردا وجب عليه أن يتخذ اسمه الشخصى عنصرا أساسيا فى تكوين اسمه التجارى . ولا يجوز فى هذه الحالة أن يتضمن الاسم التجارى بيانات تدعو للاعتقاد بأن المحل التجارى مملوك لشركة (م) ، فلا يجوز لتاجر اسمه مثلا (محمد حسن إبراهيم) أن يضيف لهذا الاسم فى نهايته لفظ (وشركاه) .

ويجوز أن يتكون الاسم التجارى من اسم الشخص أو من اللقب أو منهما معا . فيكون الاسم التجارى مثلا (محلات القاضى) أو محلات (محمد إبراهيم القاضى) .

وقد يستمد الشخص الاسم التجارى من اسم الشهرة فإذا كان مشهورا فى المعاملات باسم (الاسكندرانى) كان له أن يتخذ لمحله هذا الاسم (٢) .

ويجوز أن يتضمن الاسم التجارى بالإضافة إلى الاسم المدنى التاجر بيانات تتعلق بنوع تجارته (م ١/٢) مثل (خضر العطار) (الشبراويشى للعطور) (٣) .

(١) محمد حسنى عباس الملكية الصناعية والمحل التجارى طبعة ١٩٧١ ص ٤١٠ .

(٢) محمد حسنى عباس ص ٤١٨ .

(٣) أحمد محرز القانون التجارى ١٩٩٨ ص ٥٩٣ .

كما يجوز أن يتضمن الاسم تسمية مبتكرة (م ١/٢)، وسنرى فى البند التالى المقصود بالتسمية المبتكرة.

وفى جميع الأحوال يجب أن يطابق الاسم التجارى الحقيقة وألا يؤدى إلى التضليل أو يمس الصالح العام ، كأن يكتب أنه وكيل شركة كبرى أو مورد للمصالح الحكومية أو مستورد على خلاف الحقيقة .

وبالنسبة للشركات ، فإن عنوان شركة التضامن يكون اسما تجاريا لها (م ١/٥).

وعنوان شركة التضامن ، يكون باسم واحد من الشركاء أو أكثر (م ٢١) من قانون التجارة القديم .

وللشركة أن تحتفظ بعنوانها الأول بغير تعديل إذا ضم شريك جديد لعضويتها (م ١/٥).

وبالنسبة لشركات التوصية البسيطة والتوصية بالأسهم ، يكون عنوان الشركة اسما تجاريا لها (م ٢ معدلة بالقانون رقم ٦٧ لسنة ١٩٥٤).

ويراعى ما تقضى به المادة ٢٤ من قانون التجارة القديم من أنه يجب أن يشمل عنوان شركة التوصية اسم واحد أو أكثر من الشركاء المسؤولين المتضامنين. وطبقا للمادة السادسة من قانون الأسماء التجارية لا يجوز بقاء اسم أحد الشركاء المتضامنين فى اسم الشركة التجارى فى حالة خروجه من عضويتها ولو كان ذلك بقبوله أو قبول ورثته . ولايسرى هذا الحكم على

اسم الشركة الذى يشير إلى وجود صلة عائلية بين أعضائها إذا ظلت هذه الصلة رغم خروج أحد الشركاء المتضامنين قائمة بين اثنين أو أكثر من الشركاء المتضامنين الباقين فى الشركة وكان أحدهم يحمل ذات الاسم العائلى الوارد فى الاسم التجارى للشركة.

أما الشركة ذات المسئولية المحدودة فيكون عنوان الشركة اسما تجاريا لها (م ٢/٥ من قانون الأسماء التجارية) . وقد أجاز القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ لهذه الشركة أن تتخذ اسما خاصا لها مستمدا من غرضها ، ويجوز أن يتضمن عنوانها اسم شريك أو أكثر (م ٣/٤ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١).

أما شركات المساهمة فيكون لها اسم تجارى يشتق من الغرض من إنشائها، ولا يجوز للشركة أن تتخذ من أسماء الشركاء أو اسم أحدهم عنوانا لها (م ٣/٢ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١).

ويجب أن يشمل هذا الاسم ما يدل على وجود شركة مساهمة، وإذا احتفظت شركة المساهمة باسم مؤسسة تجارية أخرى تملكها واتخذته اسما لها وجب عليها أن تضيف إلى هذا الاسم عبارة (شركة مساهمة) (م ٢/٧ من القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥١).

وإذا تغير شكل الشركة من تضامن أو توصية إلى شركة مساهمة جاز للشركة المساهمة الجديدة أن تحتفظ باسمها السابق قبل التغيير حتى ولو كان يتضمن أسماء أشخاص بشرط أن تضيف إلى الاسم عبارة « شركة

مساهمة» كأن يقال شركة نابلسى شاهين لإنتاج الصابون-الزيوت « شركة مساهمة» أو شركة فرغلى للأقطان « شركة مياه»^(١) . . .

وإذا قيد الاسم التجارى فى السجل التجارى وشهر وفقا لأحكام لائحة شهر الأسماء التجارية الصادرة بقرار وزير التجارة رقم ٢٧٩ لسنة ١٩٥١ ، فلا يجوز لتاجر آخر استعمال هذا الاسم فى نوع التجارة التى يزاولها صاحبه فى دائرة مكتب السجل الذى حصل فيه القيد، وإذا كان اسم التاجر الآخر ولقبه يشبهان الاسم التجارى المقيد فى السجل وجب عليه أن يضيف إلى اسمه يانا يميزه عن الاسم السابق قيده . ويسرى هذا الحكم على الفروع الحديثة للمحل التجارى (م ٣ من القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥١) .

ويسرى هذا الحكم على الأسماء التجارية الخاصة بشركات التضامن وشركات التوصية البسيطة والتوصية بالأسهم والشركات ذات المسئولية المحدودة إذا تضمن عنوانها اسم شريك أو أكثر . أما شركات المساهمة والشركات ذات المسئولية المحدودة التى يكون اسمها مستمدا من غرضها فيجب أن تتميز أسماؤها عن أسماء مثيلاتها المقيدة بجميع مكاتب السجل التجارى (م ٤ من القانون ٥٥ لسنة ١٩٥١ معدلة بالقانون رقم ٦٧ لسنة ١٩٥٤) .

(١) أحمد محرز ص ٥٩٥ .

والاسم التجارى من العناصر المعنوية الهامة للمحل التجارى وله قيمة مالية ويجوز التصرف فيه ، فهو من الأموال المعنوية التى ترد على أشياء غير مادية وبالتالى قابل للتصرف فيه (١) .

غير أن الاسم التجارى يرتبط عند التصرف فيه بالمحل التجارى ، فيتم التصرف فيه مع المحل التجارى ، فلا يجوز التصرف فيه على استقلال ، وعلى هذا نصت الفقرة الأولى من المادة الثامنة من القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥١ بقولها : « لا يجوز التصرف فى الاسم التجارى تصرفا مستقلا عن التصرف فى المحل التجارى المخصص له » . وقصد المشرع من ذلك حماية الجمهور من الاعتقاد أن الاسم الذى انتقل مستقلا عن متجره إلى الغير يمثل ذات المنشأة الأولى أو أحد فروعها . على أنه يجوز التصرف فى المحل التجارى وحده دون الاسم ، إذ يستطيع البائع اشتراط احتفاظه بملكيه الاسم التجارى (٢) .

ونصت الفقرة الثانية من المادة الثامنة من القانون على أنه يجوز لمن تنتقل إليه ملكية المتجر أن يستخدم اسم سلفه التجارى إذا أذن المعتزل أو من آلت إليهم حقوقه فى ذلك على أن يضيف إلى هذا الاسم بيانا يدل على انتقال الملكية.

ومفاد ذلك أن الاسم التجارى لا ينتقل حتما إلى المشتري عند بيع المتجر وأنه يلزم إذن البائع أو من آلت إليه حقوقه فى ذلك.

(١) سميحه القليوبى ص ٣٢ .

(٢) سميحه القليوبى ص ٣٢ - محمود سمير الشوقاوى ص ٢٠٥ .

فإذا أذن للمشتري باستخدام الاسم التجارى وجب أن يضيف المشتري إلى الاسم ما يفيد انتقال الملكية أى ما يفيد أن الاسم الذى يستعمله المشتري ليس اسمه الشخصى .

غير أن المشرع لم يشترط شكلا خاصا للبيانات التى أوجب على مشتري المحل التجارى أن يضيفها على المنتجات واكتفى بأن تدل هذه البيانات على انتقال الملكية إليه.

ويكفى فى ذلك أن يضيف المشتري إلى الاسم كلمة (خلف) أو (خلفاء) .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

« وحيث إن هذا النعى فى غير محله ذلك أن النص فى الفقرة الثانية من المادة الثامنة من القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥١ الخاص بالأسماء التجارية قد على أن « ويجوز لمن تنتقل إليه ملكية متجر أن يستخدم اسم سلفه التجارى إذا أذن المتنازل أو من آلت إليه حقوقه فى ذلك على أن يضيف إلى هذا الاسم بيانا يدل على انتقال الملكية » يدل على أن المشرع لم يشترط شكلا خاصا للبيانات التى أوجب على مشتري المحل التجارى أن يضيفها على المنتجات واكتفى بأن تدل هذه البيانات على انتقال الملكية إليه . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر وذهب إلى أن الثابت بتقريرى الخبير المندوب ولجنة التقييم أن الشركة المطعون ضدها المشتري تذكر الاسم التجارى على مطبوعاتها مسبقا باسمها وهو ما يكفى لحمل

الحكم فى هذا الخصوص ولا مخالفة فيه للقانون أو الثابت بالأوراق ومن ثم يضحى النعى فى غير محله .

(طعن رقم ٨٠١ لسنة ٥١ قى جلسة ١٩٩٦/٢/١٢)

إلا أن هذا لا يغير من ضرورة أن يشتمل الاسم التجارى على اسم المالك الجديد للمتجر وفقا لما تقضى به المادة الأولى من قانون الأسماء التجارية حيث يجب أن يتخذ مالك المشروع الفردى اسمه الشخصى عنصرا أساسيا فى تكوين الاسم التجارى للمشروع (١) .

وأيدت محكمة النقض ما ذهبنا إليه من عدم انتقال الاسم التجارى حتما فى بيع المحل التجارى إلى المشتري إذ قضت بأن :

« المحكمة من الاستثناء المقرر بالمادة ٢/٥٩٤ مدنى هى - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - رغبة المشرع فى الإبقاء على الرواج المالى والتجارى فى البلاد بتسهيل بيع المتجر عندما يضطر صاحبه إلى بيعه وتميكن مشتريه من الاستمرار فى استغلاله ، ومفاد استلزام توافر العنصر المعنوى الخاص بالاتصال بالعملاء وجوب أن يكون الشراء بقصد ممارسة النشاط ذاته الذى كان يزاوله بائع المتجر ، ولا يغير من ذلك جواز استبعاد الاسم التجارى من العناصر التى ينصب عليها بيع المتجر . »

(طعن رقم ٦٢٩ لسنة ٤٣ قى جلسة ١٩٧٧/٥/١٨)

(١) محمود سمير الشرقاوى ص ٢٠٥ - سميجه القليوبى ص ٣٢ .

وقد كذل المشرع للاسم التجارى حماية جنائية ومدنية أما الحماية الجنائية فتتمثل فيما تنص عليه المادة ٩ من القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥١ من أنه :

« يعاقب بالحبس مدة لاتزيد على سنة وبغرامة لاتقل عن خمسة جنيهات ولا تزيد على مائة جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من استعمل عمدا اسما تجاريا على خلاف أحكام القانون أو القرارات الصادرة تنفيذا له » .

أما الحماية المدنية ، فتكفلها القواعد العامة ، برفع دعوى المنافسة غير المشروعة ، فى حالة وقوع ضرر بالمدعى ، سواء كان الاسم التجارى مقيدا بالسجل التجارى أو غير مقيد مشهرا أو غير مشهر متى ثبت للمحكمة أسبقية استعمال المدعى له ، وفضلا عن الحكم بالتعويض النقدى يجوز للمحكمة أن تحكم بالتعويض العيني كمنع استخدام الاسم أو إضافة بيان إليه لإزالة اللبس والتضليل وكذلك يجوز لها أن تأمر بنشر الحكم فى جريدة أو أكثر على نفقة المحكوم عليه (١) .

(١) أحمد محرز ص ٦٠٠ .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

١- (أ) - « إذا كان الحكم المطعون فيه قد استند في تحديد حقوق الطرفين إلى عقد تعديل الشركة المبرم بينهما وأوضح أن هذا التعاقد تضمن قصر حق استعمال الاسم التجارى للشركة التى كانت معقودة بينهما على الشركة المطعون عليها والتزام الطاعنين اللذين انفصلا عن الشركة بعدم استعمال هذا الاسم ، كما استخلص الحكم من مطابقة الاسم الذى اتخذه الطاعنان لاسم شركتهما باسم شركة المطعون عليه وجود تشابه بين الاسمين من شأنه أن يوجد لبسا لدى جمهور المستهلكين فى تحديد مصدر منتجات كل من الطرفين مما يعتبر منافسة غير مشروعة ، وكان الحكم قد أقام قضاءه فيما انتهى إليه فى هذا الخصوص على الاعتبارات السائغة التى أوردها وعلى ما استمدته من عبارات تعديل الشركة بغير فسخ أو تحريف فإن ما انتهى إليه فى هذا الصدد يكفى لحمل قضاؤه فلا محل للنعى عليه بالقصور فى التسبيب » .

(ب) - « إذا كان الحكم المطعون فيه قد أوضح أركان المسؤولية الموجبة للتعويض من خطأ هو إخلال الطاعنين بالتعاقد ومنافستهما المطعون عليه منافسة غير مشروعة ومن ضرر محقق نتيجة لأن التسمية التى اتخذها الطاعنان لشركتهما توجد لبسا فى تحديد مصدر منتجات كل من الشركتين لدى المستهلكين ومن وجود رابطة سببية بين الخطأ والضرر فلا محل للنعى عليه بالقصور » .

٢- (أ) « الأصل أن لكل تاجر أن يتخذ من اسمه الشخص » ويدخل في ذلك اللقب، اسماً تجارياً لتمييز محله التجاري عن نظائره ، ومن ثم فلا يتأدى تجريد شخص من اسمه التجاري المستمد من اسمه المدني لمجرد التشابه بينه وبين أسماء الآخرين على أن القضاء لا يعلم من الوسائل ، ما يدرك به ما عساه يقع من خلط أو لبس أو منافسة غير مشروعة نتيجة لتشابه الأسماء .

(ب) - « إذا كانت محكمة الموضوع إذ قررت أن المطعون عليهما الأول والثاني كانا على حق في استعمال لقب « الشيراويشي » وأن أولهما سعى لمنع خلط اللبس بإضافة اسمه الخاص قبل اللقب المذكور - وأن سعيه هذا كان على قدر إدراكه - فإنها تكون قد نفت عن المطعون عليهما الخطأ بجميع صورته سواء كان هذا الخطأ خروجاً عن الحق أو تمسفاً في استعماله . بما يمتنع معه المساءة بالتعويض » .

(طعن رقم ١٢١ لسنة ٢٥ ق جلسة ١٩٥٩/١٢/١٠)

العنصر الرابع : السمة التجارية (التسمية المبتكرة) :

السمة التجارية والتي يطلق عليها الفقه (التسمية المبتكرة) ، كما يطلق عليها البعض (العنوان التجاري)^(١) . يقصد بها العبارات الجذابة التي يتكرها صاحب المتجر ، ويتخذها كشعار أو رمز لتمييز محله عن غيره من المحال وليلفت النظر إليه ، كأن يسمى محله (سميراميس) أو (سيدتي الجميلة) أو (الصالون الأخضر) أو (الدار البيضاء) .

(١) الدكتوراة نادية معوض القانون التجاري الطبعة الأولى ١٩٩٩ - ٢٠٠٠ ص ١٨٤ .

ويشترط في التسمية المبتكرة التي تتخذ سمة تجارية أن تكون مميزة عن غيرها من التسميات ، أما إذا تمثلت السمة في مجرد ألفاظ شائعة الاستعمال وجرى العرف على استعمالها في بعض أنواع التجارة فلا تعتبر تسمية مبتكرة ولا تصلح بالتالي عنوانا تجاريا ينفرد به صاحبها ، ومن صور ذلك أن تقتصر التسمية على اسم جنس أو اسم نوع مثل كلمات (محلات) أو (معرض) أو (مخزن) أو (جراج) إذ يجب في هذه الحالة لتكوين السمة أن يضاف لفظ آخر ليست له علاقة مباشرة بنوع التجارة مثل (محلات ريفولي) أو (معرض الربيع) أو المخازن العمومية للأسمدة) أو (جراج وادى النيل) (١).

أما اسم الجنس أو النوع في لغة أجنبية فإنه يصلح سمة تجارية في دولة أخرى مثل لفظ Bodega ، فهو وإن كان اسما نوعيا في اللغة الأسبانية ولا يصلح سمة في أسبانيا . إلا أنه غير مألوف في مصر ويصلح سمة تجارية هنا .

أما إذا كان اللفظ الأجنبي شائع الاستعمال باعتباره اسما نوعيا وأصبح جزءا من اللغة الوطنية فإنه لا يصلح سمة تجارية ، ومثال ذلك لفظ حمام (Hammam) لا يجوز استعماله سمة تجارية ، إذا أنه أصبح اسما نوعيا شائعا للدلالة على الحمام التركي في اللغة الفرنسية .

ويجوز استعمال أسماء الدول والمدن بوصفها سمة تجارية ، مثل (لوكاندة فرنسا) و (مقهى الأقصر) بشرط ألا تدل التسمية على معنى شائع ، فلا يجوز تسمية (فندق الأقصر) ما لم تضاف إليه كلمة مميزة متى كان مقر الفندق مدينة الأقصر ، ولكن تجوز تسميته بهذا الاسم فى باريس أو القاهرة. ولايجوز استعمال الحروف الأولى لاسم شخص سمة تجارية ذلك أنها تدعو إلى اللبس والخلط. ولكن يمكن استعمال الحروف الأولى أو حروف الاختصار للهيئات والشركات فهى تصلح سمة تجارية مثل (راكنا) سمة تجارية للشركة العامة لصناعة الورق المصرية ، (U. A.A) اختصارا باللغة الانجليزية لشركة الطيران العربية المتحدة (١) .

وللسمة التجارية تأثير فى اجتذاب العملاء للمتجر وفى تكون شهرته ، وهى تنتقل إلى المشتري فى حالة بيع المتجر .

وقد رأينا أن القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥١ بالأسماء التجارية أجاز فى مادته الثانية أن يتضمن الاسم التجارى للتاجر تسمية مبتكرة .

وبالترتيب على ذلك إذا ضمن التاجر اسمه التجارى تسمية مبتكرة ، فإنها تخضع للأحكام الواردة بالقانون المذكور ، كما يمحى حق التاجر فيها عند الاعتداء عليها دعوى المنافسة غير المشروعة .

(١) محمد حسنى عباس ص ٤٢٨ وما بعدها.

العنصر الخامس : العلامات التجارية :

ينظم العلامات التجارية القانون رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ بإصدار قانون حماية حقوق الملكية الفكرية ^(١).

والعلامة التجارية هي كل ما يميز منتجا سلعة كان أو خدمة عن غيره ، وتشمل على وجه الخصوص الأسماء المتخذة شكلا مميزا ، والإمضاءات ، والكلمات ، والحروف ، والأرقام ، والرسوم ، والرموز وعناوين المحال ، والدمغات ، والأختام ، والتصاوير ، والنقوش البارزة ، ومجموعة الألوان التي تتخذ شكلا خاصا ومميزا ، وكذلك أى خليط من هذه العناصر إذا كانت تستخدم أو يراد أن تستخدم إما فى تمييز منتجات عمل صناعى ، أو استغلال زراعى ، أو استغلال للغابات ، أو لمستخرجات الأرض أو أية بضاعة ، وإما للدلالة على مصدر المنتجات ، أو البضائع ، أو نوعها ، أو مرتبتها ، أو ضمانها ، أو طريقة تحضيرها وإما للدلالة على تأدية خدمة من الخدمات .

وفى جميع الأحوال يتعين أن تكون العلامة التجارية مما يدرك بالبصر (م ٦٣) .

ويجوز نقل ملكية العلامة أو تقرير أى حق عينى عليها أو الحجز عليها استقلالا عن المحل التجارى أو مشروع الاستغلال ،

(١) وكان ينظم العلامات التجارية قبل ذلك القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٣٩ (المعدل).

وذلك وفقا للقواعد والإجراءات التي تحددها اللائحة التنفيذية للقانون (م ٨٧) .

ويشمل نقل ملكية المحل التجارى أو مشروع الاستغلال
العلامات المسجلة باسم المالك إذا كانت ذات ارتباط وثيق بالمحل
التجارى أو بمشروع الاستغلال ما لم يتفق على غير ذلك .
وإذا لم يشمل نقل ملكية المحل التجارى أو مشروع الاستغلال
العلامة التجارية كان لمالك العلامة استخدامها على ذات نوعية
المنتجات أو الفئة أو الفئات المسجلة عنها ، ما لم يتفق على غير
ذلك (م ٨٨) .

وقد قضت محكمة النقض - فى ظل القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٣٩ الملقى - بأن :

١- " ولما كان النص فى الفقرة الأولى من المادة ١٩ من
القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٣٩ على أن " يشمل انتقال ملكية المحل
التجارى أو مشروع الاستغلال العلامات المسجلة باسم ناقل الملك
الذى يمكن اعتبارها ذات ارتباط وثيق بالمحل أو المشروع ما لم
يتفق على غير ذلك " يدل على أن الأصل أن العلامة التجارية جزء
من المحل التجارى وأن بيع المحل التجارى يشملها ولو لم ينص
على ذلك فى عقد البيع باعتباره من توابيع المحل التجارى وجزء
لا يتجزأ منه بوصفها متصلة به ومن مستلزماته التى يتحقق فيها

عنصر الاتصال بالعملاء وأجاز الشارع بيع المحل التجارى دون
علاماته التجارية عند الاتفاق على ذلك " .

(طعن رقم ٢٨٤ لسنة ٤٦ قى جلسة ١٩٨١/٣/٣٠)

٢- " يبدل النص فى الفقرة الأولى من المادة ١٩ من القانون
رقم ٥٧ لسنة ١٩٣٩ على أن الأصل أن العلامة التجارية جزء من
المحل التجارى وأن بيع المحل التجارى يشملها ولو لم ينص على
ذلك فى عقد البيع باعتبارها من توابع المحل التجارى وجزء لا
يتجزأ منه بوصفها منصلة به ومن مستلزماته التى يتحقق فيها
عنصر الاتصال بالعملاء . وأجاز الشارع بيع المحل التجارى دون
علاماته التجارية عند الاتفاق على ذلك " .

(طعن رقم ٨٠١ لسنة ٥١ قى جلسة ١٩٩٦/٢/١٢)

العنصر السادس : براءات الاختراع :

يسنظم براءات الاختراع القانون رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٣ بإصدار
قانون حماية حقوق الملكية الفكرية (والذى حل محل القانون رقم
١٣٢ لسنة ١٩٤٩ بشأن براءات الاختراع والرسوم والنماذج
الصناعية) .

وبراءة الاختراع هى وثيقة تمنح وفقا لأحكام هذا القانون عن
كل اختراع قابل للتطبيق الصناعى يكون جديدا ، ويمثل خطوة
إبداعية ، سواء كان الاختراع متعلقاً بمنتجات صناعية جديدة أو
بطرق صناعية مستحدثة ، أو بتطبيق جديد لطرق صناعية
معروفة. كما تمنح البراءة استقلالا ، عن كل تعديل أو تحسين أو

إضافة ترد على اختراع سبق أن منحت عنه براءة ، إذا توافرت فيه شروط الجدة والإبداع والقابلية للتطبيق الصناعى على النحو السالف ، ويكون منح البراءة لصاحب التعديل أو التحسين أو الإضافة وفقا لأحكام هذا القانون (م ١) .

ولاتمنح براءة اختراع لما يلى :

١- الاختراعات التى يكون من شأن استغلالها المساس بالأمن القومى أو الإخلال بالنظام العام أو الآداب العامة أو الإضرار الجسم بالبيئة أو الإضرار بحياة أو صحة الإنسان أو الحيوان أو النبات .

٢- الاكتشافات والنظريات العلمية والطرق الرياضية والبرامج والمخططات .

٣- طرق تشخيص وعلاج وجراحة الإنسان أو الحيوان .

٤- النباتات والحيوانات أيا كانت درجة ندرتها أو غرابتها وكذلك الطرق التى تكون فى أساسها بيولوجية لإنتاج النباتات أو الحيوانات ، عدا الكائنات الدقيقة والطرق غير البيولوجية والبيولوجية الدقيقة لإنتاج النباتات أو الحيوانات .

٥- الأعضاء والأنسجة والخلايا الحية والمواد البيولوجية الطبيعية والحمض النووى والجينوم (م ٢) .

ولايعتبر الاختراع جديدا كله أو جزء منه فى الخالتين الآتيتين :

١- إذا كان قد سبق طلب إصدار براءة اختراع أو صدرت براءة عنه أو عن جزء منه فى جمهورية مصر العربية أو فى الخارج قبل تاريخ تقديم طلب البراءة .

٢- إذا كان قد سبق استعمال الاختراع أو استغلاله في جمهورية مصر العربية أو في الخارج بصفة علنية أو كان قد أفصح عن وصفه على نحو يمكن ذوى الخبرة من استغلاله قبل تقديم البراءة .

ولا يعد إفصاحا للكشف عن الاختراع في المعارض الوطنية أو الدولية خلال الستة أشهر السابقة على تاريخ التقدم بطلب البراءة .
وتحدد اللائحة التنفيذية لهذا القانون أوضاع وإجراءات الكشف عن الاختراع (٣٤)

ويجوز نقل ملكية البراءة كلها أو بعضها بعوض أو بغير عوض، كما يجوز رهنها أو تقرير حق الانتفاع عليها .
ومع عدم الإخلال بالأحكام الخاصة ببيع المحال التجارية ورهنها لا تنتقل ملكية البراءة ولا يكون رهنها أو تقرير حق انتفاع عليها حجة على الغير إلا من تاريخ التأشير بذلك في سجل البراءات .

ويكون النشر عن انتقال ملكية البراءة أو رهنها أو تقرير حق الانتفاع عليها وفقا للأوضاع والإجراءات التي تحددها اللائحة التنفيذية (م ٢١) .

ويجوز التنازل عن البراءة مستقلة عن المتجر الذي كانت أحد عناصره (١).

(١) محمود سمير الشرقاوى ص ١٨١ .

ويجوز أن تكون براءة الاختراع ضمن عناصر المتجر ، وإذا كان بيع المتجر متضمنا للتنازل عن البراءة أو متضمنا الترخيص باستغلال براءة اختراع ، تعين النص على ذلك صراحة في عقد بيع المتجر حتى يمتد امتياز البائع إلى البراءة أو الترخيص ، وأن يتضمن قيد الامتياز بيان براءة الاختراع أو الترخيص ، ذلك أن المادة الرابعة من القانون رقم ١١ لسنة ١٩٤٠ الخاص ببيع المحال التجارية ورهنها تنص على أنه : " لا يقع امتياز البائع إلا على أجزاء المحل المبينة في القيد الخ " (١).

العنصر السابع التصميمات والنماذج الصناعية :

ينظم الرسوم والنماذج الصناعية القانون رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ بإصدار قانون حماية الملكية الفكرية (الذي حل محل القانون رقم ١٣٢ لسنة ١٩٤٩ بشأن براءات الاختراع والرسوم والنماذج الصناعية) .

وقد عرفت المادة ١١٩ من القانون التصميم أو النموذج الصناعي بقولها : " يعتبر تصميمًا أو نموذجًا صناعيًا كل ترتيب للخطوط وكل شكل مجسم ، بألوان أو بغير ألوان إذا اتخذ مظهرًا مميزًا يتسم بالجدة وكان قابلاً للاستخدام الصناعي " .

ويبين من النص أن التصميم (الرسم) الصناعي هو كل تنسيق جديد للخطوط على سطح المنتجات ، يضاف عليها رونقًا جميلًا ،

(١) محمد حسنى عباس ص ١٧٨ .

كرسوم الأقمشة والسجاجيد والأواني ، ويستوى أن يثير الرسم في ذهن من يراه صورة شيء معروف أو أن يكون من وحي الخيال .

أما النموذج الصناعي فهو القالب الخارجى الجديد الذى تصب فيه السلعة أو يتخذ حجم المنتجات من قطع الأثاث ومنتجات الخزف ونماذج السيارات ، فبينما يتضمن النموذج حجما إذا أنه شكل مجسم . فإن التصميم يمكن أن يوضع على سطح مستو .

وقد تكون التصميمات والنماذج الصناعية بألوان أو بغير ألوان ، وقد توضع التصميمات أو تصنع النماذج بطريقة يدوية كالنطريز أو آلية كطباعة المنسوجات أو صب المنتجات فى قوالب ، أو كميائية كالصبغة^(١) .

ويجوز نقل ملكية التصميم أو النموذج الصناعى كله أو بعضه بعوض أو بغير عوض ، كما يجوز رهنه أو تقرير حق الانتفاع عليه . ومع عدم الإخلال بالأحكام الخاصة ببيع المحال التجارية ورهنها لا تنتقل ملكية التصميم أو النموذج الصناعى ولا يكون رهنه أو تقرير حق الانتفاع عليه حجة على الغير إلا من تاريخ التأشير بذلك فى سجل التصميمات والنماذج الصناعية وتحدد اللائحة التنفيذية لهذا القانون الإجراءات اللازمة لتنفيذ ذلك (م ١٢٨) .

وتعتبر التصميمات والنماذج الصناعية المتعلقة المتجر من العناصر المكونة له ، ومن ثم فبيع المتجر يشملها ما لم يتفق على غير ذلك^(٢) .

(١) محمود سمير الشرقاوى ص ١٨٨ .

(٢) فريد مشرقى ص ٧١ .

العنصر الثامن : الحق في الإيجار :

المقصود بالحق في الإيجار ، حق صاحب المتجر أو المصنع في الاستمرار في العقد كمستأجر والانتفاع بالمكان المؤجر . وهذا الحق يوجد عندما يكون صاحب المحل التجارى غير مالك للعقار الذى يباشر فيه تجارته فيؤجره من ماله .

وغالبا تكون عقود الإيجار فى مثل هذه الأحوال طويلة الأجل ينص فيها على حق المستأجر فى التنازل عن عقده والتأجير من الباطن .

وهذا الحق يعد من المقومات الهامة للمحل التجارى لأنه وسيلة فى الانتفاع بموقع المحل التجارى وفى الاحتفاظ بعملائه (١) .

وتتضح هذه الأهمية بالنسبة للمحال التى يكون لموقعها أهمية متميزة ، كمقهى أو فندق يجاور مطارا أو محطة من محطات السكك الحديدية أو يقع فى شارع رئيسى من المدينة . ولذلك نصت المادة ٨/١٩ من القانون رقم ١١ لسنة ١٩٤٠ الخاص ببيع المحال التجارية ورهنها على وجوب أن « يذكر اسم المؤجر ومدة الإيجار وقيمة الإيجار السنوية ومواعيد الاستحقاق فى عقد بيع المحل التجارى أو رهنه » .

ومع هذا قد يرد بيع المتجر دون الحق فى الإجارة إذا لم يكن هذا الحق يمثل أهمية أساسية فى المتجر كما هو الشأن عند بيع مصنع بآلاته وعماله

(١) فريد مشرقى ص ٦٥ .

وبراءة الاختراع المؤسسة عليها صناعة المنتجات . إذ قد يفضل المشتري المصنع نقل الصناعة في مكان آخر متسع ومجهز بأحدث الآلات أو إقامة المصنع بمكان قريب من المواد الأولية (١) .

وهذا الحق لا يكون له وجود إذا كان التاجر يباشر نشاطه في محل مملوك له ، ولا يكون هذا العقار عنصرا من عناصر المتجر (م ٣٦ من قانون التجارة الجديد) .

كما لا يكون لهذا الحق وجود إذا كان التاجر لا يباشر نشاطه في محل ، كالبائع المتنول . لأن المتجر قد يوجد قانونا رغم عدم مباشرة التجارة في محل متى توافر عنصر الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية (٢) ، وإن كان الوضع الغالب أن يباشر الشخص تجارته في مكان معين .

١٠٥ - انتقال الحق في الإيجار إلى مشتري المتجر :

نقضى القاعدة العامة الواردة في المادة ٥٩٣ مدني أن الأصل حق المستأجر في التنازل عن الإيجار أو الإيجار من الباطن وذلك عن كل ما استأجره أو بعضه إلا إذا اتفق بين الطرفين على خلاف ذلك . إذ تجرى هذه المادة على أن :

(١) سميحه القليوبي ص ٢٨ .

(٢) سميحه القليوبي ص ٢٤ - الدكتور محمد محمد هلاله مبادئ القانون التجاري الطبعة الأولى ١٤٢٠ هـ - ٢٠٠٠ م ص ٣١٠ هامش (١) .

« للمستأجر حق التنازل عن الإيجار أو الإيجار من الباطن وذلك عن كل ما استأجره أو بعضه ما لم يقض الاتفاق بغير ذلك » - إلا أن الفقرة الثانية من المادة ٥٩٤ أوردت استثناء على هذا الأصل فنصت على أنه : « ومع ذلك إذا كان الأمر خاصا بإيجار عقار أنشئ به مصنع أو متجر واقتضت الضرورة أن يبيع المستأجر هذا المصنع أو المتجر ، جاز للمحكمة بالرغم من وجود الشرط المانع أن تقضى بإبقاء الإيجار إذا قدم المشتري ضمانا كافيا ولم يلحق المؤجر من ذلك ضرر محقق » .

ومفاد هذا الاستثناء أنه إذا كان المكان المؤجر قد أقيم به مصنع أو متجر وتم بيعه بالشروط الواردة بالنص فإنه يجوز للمحكمة أن تعتبر النزول عن الإيجار أو الإيجار من الباطن نافذا في حق المؤجر بالرغم من وجود اتفاق يحظر على المستأجر التأجير من الباطن أو التنازل عن الإيجار .

وقد استهدف المشرع من ذلك الإبقاء على الرواج المالى والتجارى بتسهيل بيع المتجر عندما يضطر صاحبه إلى ذلك وتمكين مشتريه من الاستمرار فى استغلاله .

وبالترتيب على ذلك لا يلزم المستأجر بإثبات المتجر بالحصول على موافقة المؤجر على البيع قبل تعاقد مع المشتري بالرغم من وجود الشرط المانع ، وعدم تنازل المؤجر عنه صراحة أو ضمنا . غير أنه يجوز للمؤجر عند رفضه الموافقة على التنازل قبل أو بعد بيع المتجر أن يلجأ إلى القضاء الذى يصبح له حق مراقبة توافر الضرورة الملجئة التى تميز هذا البيع كما سنرى .

وفي هذا قضت محكمة النقض بأن :

١- «النص في المادة ٢/٥٩٤ من القانون المدني على أنه «ومع ذلك إذا كان الأمر خاصا بإيجار عقار أنشئ به مصنع أو متجر واقتضت الضرورة أن يبيع المستأجر هذا المصنع أو المتجر جاز للمحكمة بالرغم من وجود الشرط المانع أن تقضى بإبقاء الإيجار إذا قدم المشتري ضمانا كافيا ولم يلحق المؤجر من ذلك ضرر محقق» يدل على أن القانون أباح للمستأجر أن يتنازل عن الإيجار لغيره بالرغم من وجود الشرط المانع وبالرغم من عدم تنازل المؤجر عن هذا الشرط صراحة أو ضمنا، إذا كان العقار المؤجر قد أنشئ به مصنع أو متجر متى توافرت الشروط المبينة فيه وليس من بينها الحصول على إذن خاص من المؤجر وقت التنازل، هذا إلى أن بيع المحل التجاري عقد رضائي يتم بمجرد اتفاق طرفيه وتنقل الملكية بمجرد تلاقى الإرادة فلا يتطلب المشرع اتخاذ أى إجراء معين قبل انعقاده، وكل ما خوله القانون للمؤجر عند رفضه الموافقة على التنازل قبل أو بعد إتمامه أن يلجأ إلى القضاء الذى يصبح له حق مراقبة توافر الضرورة الملجئة التى تميز هذا البيع، ولا يغير من هذا القاعدة أن يتعهد البائع والمشتري فى عقد البيع بالحصول على موافقة المؤجر على التنازل لأنه ليس اشتراطا للمصلحة يكسبه حقا يحل له التمسك بإعماله .

(طعن رقم ٢١٢ لسنة ٤٢ ق جلسة ١٩٧٦/١١/١٠)

٢- «النص في المادة ٢/٥٩٤ من القانون المدني على أن «.....» يدل على أن القانون أباح للمستأجر أن يتنازل عن الإيجار لغيره بالرغم من وجود

الشرط المانع وبالرغم من عدم تنازل المؤجر عن هذا الشرط صراحة أو ضمناً إذا كان العقار المؤجر قد أنشئ به مصنع أو متجر متى توافرت الشروط المبينة فيه وليس من بينها الحصول على إذن خاص من المؤجر وقت التنازل» .

(طعن رقم ١٠٧ لسنة ٥٠ ق جلسة ٣ يناير ١٩٨١)

٣- (أ) - «المقرر في قضاء هذه المحكمة أن قوانين إيجار الأماكن المتعاقبة لاتنفيد صراحة أو ضمناً إلغاء الرخصة المخولة للمحكمة بمقتضى نص المادة ٢/٥٩٤ من القانون المدنى - التى تميز لها بالقدر الواردة فيها إبقاء الإيجار لمشتري المتجر أو المصنع - رغم وجود شرط صريح فى عقد إيجار الأماكن وهى قوانين استثنائية فلا يجوز التوسع فى تفسيرها لتعطيل الرخصة المشار إليها والتى أجازها القانون المدنى للمحكمة خروجاً على اتفاق المتعاقدين الصريح، وذلك لاعتبارات تتصل بمصلحة عامة هى رغبة المشرع فى الإبقاء على الرواج التجارى والمالى، متمثلاً فى عدم توقف الاستثمار الصناعى أو التجارى فى حالة اضطراب صاحبه إلى التوقف عنه» .

(ب) - «بيع المتجر عقد رضائى يتم بمجرد اتفاق طرفيه وتنتقل فيه الملكية بمجرد تلاقى الإرادة، فلا يتطلب المشرع اتخاذ أى إجراء معين قبل انعقاده^(١) وكل ما خوله القانون للمؤجرين رفض الموافقة على التنازل قبل أو بعد إتمامه، أن يلجأ إلى القضاء الذى يصبح له حق مراقبة توافر الضرورة

(١) رضائية العقد كانت قبل صدور قانون التجارة الجديد .

الملجئة التى تجيز هذا البيع، لا يغير من هذه القاعدة أن يتعهد البائع والمشتري فى عقد البيع بالحصول على موافقة المؤجر على التنازل لأنه ليس اشتراطاً لمصلحته يكسبه حقاً يحل له التمسك بإعماله، لما كان ذلك فإن القول بإيجاب موافقة مالك العقار المؤجر على بيع المتجر أو المصنع أو علم المؤجرين بهذا البيع، لا يظاھر القانون إذ أن أياً من الموافقة أو العلم ليس شرطاً لصحة انعقاد البيع، باعتباره عقداً رضائياً، كما لا يشترط استصدار حكم منبثق بإجازة التنازل، وإنما يجوز للمحكمة رغم عدم موافقة المؤجر عليه أن تقضى بتنفاذه فى حقه بإبقاء الإيجار للمشتري إذا ما تحققت من توافر الشروط المقررة فى هذا الصدد.

(طعن رقم ١٨ لسنة ٤٧ ق جلسة ١٩٨٣/٤/٢٨ - غير منشور)

٤- «أباح المشرع للمستأجر إذا ما توافرت شروط هذه المادة التنازل عن الإيجار لغيره بغير موافقة المؤجر باعتبار أن بيع المحل التجارى عقد رضائى يتم بمجرد اتفاق طرفيه. فتنتقل الملكية فيه بمجرد تلاقى الإرادة، وكل ما خوله القانون للمؤجر عند رفضه الموافقة على التنازل أن يلجأ إلى القضاء الذى يصبح له حق مراقبة توافر حالة الضرورة الملجئة التى تجيز هذا البيع - لما كان ذلك، وكان بيع الجدك من شأنه أن ينقل حقوق المطعون ضدها الثانية للمطعون ضده الأول بما فى ذلك عقد الإيجار فيصبح هو المستأجر لعين النزاع، وكان مرماه من الدعوى هو إجازة هذا البيع وإعمال أثره بإنشاء علاقة إيجارية مباشرة بينه وبين الطاعن - المؤجر - فإن ما انتهى إليه المحكم من إثبات استيجاره للعين بذات الشروط التى تضمنها عقد الإيجار الأصلى يكون متفقاً وضحیح القانون».

(طعن رقم ٦١٧ لسنة ٤٩ ق جلسة ١٩٨٤/١٢/٢٧)

٥- «المقرر في قضاء هذه المحكمة- أن علم المؤجر ببيع المتجر أو المصنع أو موافقته عليه، ليس أيهما شرطاً لصحة انعقاده، باعتباره عقداً رضائياً يتم باتفاق طرفيه، بل أنه يجوز للمحكمة رغم عدم موافقة المؤجر عليه أن تقضى ببقائه في حقه، وبإبقاء الإيجار للمشتري إذا ما تحققت من توافر الشروط المقررة في هذا الصدد....».

(طعن رقم ٢٠٩١ لسنة ٥١ ق جلسة ١٩٨٥/٣/٦)

٦- «بيع المستأجر للمصنع أو المتجر. عقد رضائي لا يتوقف على موافقة المؤجر. توافر شروطه طبقاً للمادة ٢/٥٩٤ مدني. أثره. نفاذه في حق المؤجر بالرغم من وجود الشرط المانع».

(طعن رقم ٩٤ لسنة ٥١ ق جلسة ١٩٨٨/١/١٨ - لم ينشر).

(طعن رقم ٢١٣٤ لسنة ٥٠ ق جلسة ١٩٨٨/٢/٢١ - لم ينشر)

٧- «بيع المحل التجاري. عقد رضائي. عدم توقيفه على موافقة المؤجر».

(طعن رقم ٢٤٨ لسنة ٥٢ ق جلسة ١٩٨٩/٣/٢٣ - لم ينشر)

٨- «بيع المستأجر للمكان الذي أنشأ به مصنع أو متجر. عقد رضائي. مؤداه. رفض المؤجر الموافقة على البيع. حقه في اللجوء إلى القضاء للتحقق من مدى توافر الشروط المتطلبية».

(طعن رقم ٤٦٠ لسنة ٥٣ ق جلسة ١٩٨٩/٧/٣٠ - لم ينشر)

٩- «بيع المحل التجاري. عقد رضائي. مؤداه. رفض المؤجر الموافقة على البيع. حقه في اللجوء إلى القضاء للتحقق من مدى توافر حالة الضرورة الملجئة للبيع».

(طعن رقم ٢٦٤٨ لسنة ٦٠ ق جلسة ١٩٩٢/٥/٦)

١٠- « بيع المستأجر للمكان الذى أنشئ به مصنع أو متجر . مادة ٢/٥٩٤ مدنى . عدم اشتراط الحصول على موافقة المؤجر . للأخير فى حالة رفضه البيع حق اللجوء للقضاء للتحقق من مدى توافر الضرورة الملحة للبيع . عقد بيع المحل عقد رضائى » .

(طعن رقم ٢٦٠٢ لسنة ٦٦ ق جلسة ١٩٩٧/٢/١٢)

١١- « بيع المستأجر للمتجر أو المصنع الذى أنشأه بالمين المؤجرة . نفاذه فى مواجهة المؤجر بما يتضمنه من تنازل عن الحق فى الإيجار . شرطه . توافر الشروط الواردة بالمادة ٢/٥٩٤ مدنى » .

(طعن رقم ١٥٨٦ لسنة ٦٠ ق جلسة ١٩٩٨/١٢/٣٠)

(طعن رقم ٢٨٥٨ لسنة ٥٩ ق جلسة ١٩٩٦/٧/٣)

١٢- « بيع المتجر أو المصنع . جوازه باعتباره منقولاً معنوياً يتضمن عناصر متعددة . عدم جواز سلخ المؤجر حق الإجارة عن باقى عناصر المتجر أو المصنع . حقه . فى حالة البيع فى الحصول على نصف قيمة حق الإجارة أو فى شراء العين المباعة ذاتها متى سدد الثمن الذى تم به البيع أو رسا به المزداد مخصوماً منه النسبة المذكورة » .

(طعن رقم ٢٤٤١ لسنة ٦٨ ق جلسة ٢٠٠٠/٢/٢١)

(طعن رقم ١٣٤٠ لسنة ٥٨ ق جلسة ٢٠٠٠/٥/٢٤)

٦ . ١ - ثانيا : العناصر المادية للمتجر

العناصر الواردة بالمادة (٣٤) من قانون التجارة :

نصت الفقرة الثالثة من المادة ٣٤ من قانون التجارة على أنه يجوز أن يتضمن المتجر البضائع والأثاث والآلات والأجهزة والمعدات وغيرها من المهمات اللازمة لاستغلال المحل التجارى .

فالفقرة ذكرت مجرد أمثلة للعناصر المادية للمتجر ، وبالتالي يجوز أن يشمل المتجر عناصر مادية أخرى غير هذه العناصر طالما أنها لازمة لمزاولة النشاط المخصص له .

ونعرض لذلك بالتفصيل فيما يأتى :

العنصر الأول :

البضائع :

يقصد بالبضائع السلع الموجودة بالمحل التجارى المعدة للبيع أو للتأجير إذا كان نشاط المحل يتضمن تأجير المقولات . وفى الاستغلال الصناعى تعتبر السلع بعد تمام صنعها من البضائع ، وكذلك الخامات والمواد الأولية التى توجد فى المصنع وتدخل فى صناعة السلع .

ولما كانت البضائع تعتبر من المثليات ، فإن البضائع كمجموع هى التى تدخل كعنصر من عناصر المحل التجارى وليست مفرداتها ، وتعتبر البضائع عنصرا متغيرا يزيد وينقص تبعا للنشاط التجارى ومن يوم إلى يوم ، لذلك فإنها

تستبعد من عناصر المحل التجارى عند رهنه، وكذلك فإنه عند التصرف فى المحل، فإن عنصر البضائع تحدد قيمته على استقلال تبعاً لجرد يتم عند انتقال حيازة المحل إلى المشتري^(١).

وتختلف أهمية البضائع كمصدر فى المحل التجارى تبعاً لنوع التجارة، فقد تكون البضائع عنصراً جوهرياً فى المحل التجارى، كما هو الحال فى تجارة الغلال والبقالة والأحذية والأقمشة، وقد تتلاشى أهمية البضائع إذا كان المحل لا يشمل بسبب طبيعته أية بضائع، وهذا هو الشأن بالنسبة للبنوك ومكاتب السماسرة ودور السينما.

وهذا ما يفسر ما يحدث عند بيع المحل التجارى من أن قيمة السلع تخضع لتقدير مستقل حسب كميتها ومقدارها ونوعها^(٢).

ويجوز أن يتفق الطرفان على احتفاظ البائع بالبضائع وعدم دخولها ضمن الأشياء التى ينصب عليها عقد البيع.

وفي هذا قضت محكمة النقض بأن :

« لئن جاز اعتبار البضاعة بكل مفرداتها ضمن عناصر المحل التجارى التى يشملها البيع حتى ولو لم ينص على ذلك فى العقد، إلا أنه ليس ثمة ما يمنع الطرفين من الاتفاق على احتفاظ البائع بالبضائع وعدم دخولها ضمن

(١) محمود سمير الشرقاوى ص ٨٨.

(٢) الدكتور فريد مشرقى أصول المحاكمات التجارى مكتبة الأنجلو المصرية ص ٧٣ -
الدكتور محمد حسنى عباس فلكية الصناعية والمحل التجارى طبعة ١٩٧١
ص ٤٧٩ وما بعدها.

الأشياء التى ينصب عليها البيع دون أن يخل باعتباره بيعا للمتجر ، وإذا كان الثابت من عقد البيع موضوع النزاع أنه وقع على صيدلية بدون أدوية ، وكان من الجائز على ما سلف الاتفاق على عدم إدراج البضائع والسلع ضمن عقد بيع المتجر ، فإن لا محل لتعيب الحكم إذا أغفل دفاع المؤجر بفقدان المتجر لأحد عناصره ولم يرد عليه بمخالفته القانون والقصور فى التسبب» .

(نقض طعن رقم ٧٥٧ لسنة ٤٢ فى جلسة ١٩٧٦/٦/٢٣)

العنصر الثانى :

المهمات :

يقصد بالمهمات المنقولات المادية التى يستخدمها التجار لتسهيل نشاط المتجر وإعداده للغرض المقصود من استغلاله .

والمهمات التى تستعمل فى المتجر كثيرة ومتنوعة ، وقد ضربت الفقرة الثالثة من المادة أمثلة لها بالآثاث والآلات والأجهزة والمعدات ، بدليل أنها بعد أن أوردت هذه الأشياء ذكرت « وغيرها من المهمات اللازمة لاستغلال المحل التجارى » .

ويضاف إلى الأمثلة السابقة ، أمثلة أخرى منها السيارات التى تستعمل فى نقل بضاعة المتجر والآلات التى تستخدم فى إنتاج السلع التى يتعامل فيها المتجر وأدوات الوزن والقياس والآثاث المعد لاستقبال العملاء والآلات الحاسبة التى يستعين بها مستغل المتجر لإجراء عملياته الحسابية بالسرعة المطلوبة .

فضابط التفرقة بين البضائع والمهمات هو تخصيص المنقولات لا طبيعتها، ولذا فإن ما قد يعد بضاعة في متجر يعد مهمات في متجر آخر فالسيارات تعد من البضائع إذا كانت في محل مخصص لبيع السيارات ولكنها تكون من المهمات إذا كانت مخصصة لنقل ما يلزم المحل ، وماكينات الطباعة تعد من البضائع إذا كانت في محل تجارى مخصص لبيع هذه الماكينات ، ولكنها تكون من المهمات إذا كانت تستعمل في دار نشر .

أما المهمات الثابتة بالمقار كالمكينات والآلات التى تستعمل فى الإنتاج فوضعها يختلف باختلاف ما إذا كان التاجر مالكا للمقار أم مستأجرا، فإذا كان صاحب المصنع مالكا للمقار كانت الآلات والمهمات المثبتة فى المقار عقارات بالتخصيص . وعلى العكس من ذلك تعتبر الآلات المثبتة فى المقار من المنقولات متى كان التاجر صاحب المصنع مالكا للآلات دون العقار .

ومع ذلك فإن اعتبار الآلات عقارا لا يحول دون أن يشملها بيع المحل التجارى أو رهنه .

وهذا يستفاد من نص المادة التاسعة من القانون رقم ١١ لسنة ١٩٤٠ الخاص ببيع المحال التجارية ورهنها التى تقضى بأنه يجوز أن يشمل رهن المحل التجارى ما يأتى « العنوان والاسم التجارى والحق فى الإجارة والاتصال بالعملاء والسمعة التجارية والأثاث التجارى والمهمات والآلات التى تستعمل فى استخدام المحل ولو صارت عقارا بالتخصيص إلخ » .

والتفرقة بين البضائع والمهمات تجد أهميتها فى أن محل الرهن يمكن أن يشمل المهمات دون أن يشمل البضائع (راجع المادة التاسعة من القانون رقم ١١ لسنة ١٩٤٠ سالف الذكر) .

١٠٧ - الشهرة التجارية :

تتكون شهرة المتجر من جملة عناصر تعمل مجتمعة على اجتذاب العملاء وتدخل ضمن مقوماته ، وهو ما يعنى أن شهرة المتجر لا ترتبط بعنصر معين فيه دون غيره من سائر العناصر ولكنها نتاج اجتماع العناصر المختلفة التى لها شأن فى اجتذاب العملاء ، وتقاس هذه الشهرة بمدى ما تولده من ثقة فى نفوس المتعاملين مع المتجر ويظهر أثرها فى مجموع روابط التعامل الحالية والمحتملة مما يكون له أثره فى تحديد قيمة المتجر ، ولذلك فإن شهرته تدخل ضمن مقوماته بالرغم من أنها لا تستند إلى عنصر معين من عناصره ، وتظهر قيمة هذه الشهرة بصفة خاصة عند التعامل على المتجر كما فى بيعه أو رهنه ، وهى فى مقابل النجاح الذى كشف عنه استغلال المتجر فى الماضى والذى يمكن أن يترتب عليه فى المستقبل .

وفي هذا قضت محكمة النقض بأن :

١ - « شهرة المحل التجارى تتكون من جملة عناصر تعمل مجتمعة على اجتذاب العملاء وتدخل ضمن مقوماته ومنها الترخيص بإدارته . وإذا كان الحكم المطعون فيه قد عول فى قضائه - باستبعاد شهرة المحل وعدم تقييمها وبالتالى عدم إخضاعها للضريبة - على الاعتداد بالترخيص وحده باعتبار أنه العنصر الوحيد لهذه الشهرة وأنه شخصى وخاص بشقيق مورث المطعم عليهم فإنه يكون قد انطوى على قصور مبطل له بما يوجب نقضه » .

(طعن رقم ٣١٥ لسنة ٢٨ ق جلسة ١٩٦٣/٥/٢٩)

٢- « شهرة المحل هي مجموعة العناصر التي تعمل مجتمعة على تحقيق أرباح للمنشأة تفوق الأرباح العادية للمنشآت المماثلة وهي بهذه المثابة تشكل جزءا من أصول المنشأة وتحتل النقصان أو الانقضاء وتقدير زيادة أرباح المنشأة عن المعدل العادي لمثيلاتها من المنشآت الأخرى هو من مسائل الواقع التي يستقل بها قاضى الموضوع متى أقام قضاءه على أسباب سائغة » .

(طعن رقم ٢٢ لسنة ٣٨ ق جلسة ١٩٧٥/١/٢٩)

١٠٨- عناصر المتجر في حالة عدم بيانها بالعقد :

تنص المادة ٣٥ من قانون التجارة الجديد على أن :

إذا لم يبين المتعاقدان العناصر التي يتألف منها المتجر محل العقد اشتمل المتجر فعلا عن الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية- على كل عنصر معنوي أو مادي يكون لازما لاستغلال المتجر على الوجه الذى قصده المتعاقدان .

فالأصل أن يبين المتعاقدان فى عقد بيع المتجر العناصر التي يتألف منها المتجر الذى يرد عليه البيع ، ولا يشترط أن تشمل هذه العناصر جميع العناصر المعنوية والمادية التي ذكرناها فيما سلف ، إلا أنه فى جميع الأحوال يجب أن تشمل عنصرى الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية .

وفي هذا قضت محكمة النقض بأن :

« القانون أباح للمستأجر أن يتنازل عن الإيجار لغيره بالرغم من وجود الشرط المانع وبالرغم من عدم تنازل المؤجر عن الشرط صراحة أو ضمنا ، إذا كان العقار المؤجر قد أنشئ به مصنع أو متجر متى توافرت الشروط المبينة فيه وليس من بينها الحصول على إذن خاص من المؤجر وقت التنازل ؛ هذا إلى أن بيع المحل التجارى عقد رضائي يتم بمجرد اتفاق طرفيه ، وتنتقل فيه

الملكية بمجرد تلاقى الإرادة ، فلا يتطلب المشرع اتخاذ أى إجراء معين قبل انعقاده كما لا يشترط أن تبين فيه مشتملاته المعنوية والمادية وقيمة كل منها على حدة الخ» .

(طعن رقم ١٠٧ لسنة ٥٠ ق جلسة ١٩٨١/١/٣)

فإذا كان المتعاقدان لم يبينا عناصر المتجر ، فإنه يجب أن تشتمل هذه العناصر على عنصرى الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية ، وهما الحد الأدنى لعناصر المحل التجارى الذى يجب أن يشتمل عليها كما أوضحناه سلفا، كما يجب أن يشمل المحل على كل عنصر معنوى أو مادى يكون لازما لاستغلال المتجر على الوجه الذى قصده المتعاقدان.

أو بمعنى آخر فإنه يجب أن يشتمل المتجر على العناصر التى لاغنى للمتجر عنها ، وهو ما يتوقف على نوع التجارة التى يزاولها المتجر .

ويتولى القاضى تحديد هذه العناصر ، وهو فى سبيل ذلك يفسر ما اتجهت إليه إرادة المتعاقدين ، ويسترشد بطبيعة المحل ونوع التجارة التى يزاولها والعرف الجارى وذلك تطبيقا للقواعد العامة الواردة بالمادة ١٥٠ من التقنين المدنى التى تجرى على أن : « ١ - إذا كانت عبارة العقد واضحة فلا يجوز الانحراف عنها من طريق تفسيرها للتعرف على إرادة المتعاقدين .

٢ - أما إذا كان هناك محل لتفسير العقد، فيجب البحث عن النية المشتركة للمتعاقدين دون الوقوف عند المعنى الحرفى للألفاظ، مع الاستهداء فى ذلك بطبيعة التعامل ، وبما ينبغى أن يتوافر من أمانة وثقة بين المتعاقدين ، وفقا للعرف الجارى فى المعاملات »^(١) .

(١) الدكتور على الزينى أصول القانون التجارى المجلد الأول سنة ١٩٣٥ ص ٤٠١ - المستشار محمد إبراهيم خليل قانون التجارة الجديد معلقا على نصوصه ١٩٩٩ - ٢٠٠٠ ص ٧٨ .

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لقانون التجارة الجديد أنه :

« والأصل أن المتعاقدين يعينون العناصر المعنوية والمادية التي يتركب منها المتجر محل التعاقد وإلا وجب أن يشتمل المتجر فضلا عن العنصرين الإلزاميين (الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية) على كل عنصر معنوى أو مادى يكون لازما لاستغلال المتجر على الوجه الذى قصده المتعاقدان » .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

١- « وإن كان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن المتجر فى معنى المادة ٥٩٤ من القانون المدنى يشمل جميع عناصره من ثابت ومنقول ومن مقومات مادية ومعنوية، وأن المقومات المعنوية هى عماد فكرته وأهم عناصره، ولا يلزم توافرها جميعا لتكوينه بل يكتفى بوجود بعضها، ويتوقف تحديد العناصر التى لاغنى عنها لوجود المحل التجارى على نوع التجارة التى يزاولها المحل...الخ » .

(طعن رقم ٦٢٩ لسنة ٤٣ قى جلسة ١٩٧٧/٥/١٨)

٢- « المتجر يشتمل على عناصر مادية وأخرى معنوية، والمقومات المعنوية هى - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - عماد فكرته وأهم عناصره ولا يلزم توافرها جميعا لتكوينه بل يكتفى بوجود بعضها، ويتوقف تحديد العناصر التى لاغنى عنها لوجود المحل التجارى على نوع التجارة التى يزاولها المحل، والمبنى المنشأ عليه المتجر لا يعدو أن يكون عنصرا من عناصره المادية،

ومن ثم فإن تأجيله بما يشتمل عليه من مقومات مادية ومعنوية دون أن يكون الغرض الأساسى من الإجارة المبنى ذاته لا يخضع - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - لأحكام قوانين إيجار الأماكن وإنما للقواعد العامة المقررة فى القانون المدنى».

(طعن رقم ٨٣٥ لسنة ٤٣ قى جلسة ١٩٧٨/٤/٢٦)

٣- «المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن المتجر يشمل جميع عناصره من ثابت ومنقول ومن مقومات مادية ومعنوية، كالعلاء والسمة التجارية والحق فى الإجارة وأن هذه المقومات المعنوية هى عماد فكرته وأهم عناصره ولا يلزم توافرها جميعا لتكوينه، بل يكتفى بوجود بعضها، ويتوقف تحديد العناصر التى لاغنى عنها لوجود المحل التجارى على نوع التجارة التى يزاولها المحل والتى توائم طبيعته... الخ».

(طعن رقم ١٢٠٢ لسنة ٥٠ قى جلسة ١٩٨١/٢/٢٨)

٤- «المتجر فى معنى تلك المادة يشمل جميع عناصره من ثابت ومنقول ومقومات مادية ومعنوية، ولئن كانت هذه المقومات المعنوية هى عماد فكرته، وأهم عناصره إلا أنه لا يلزم توافرها جميعا لتكوينه. وتحديد هذه العناصر من سلطة محكمة الموضوع».

(طعن رقم ٨٠٨ لسنة ٤٩ قى جلسة ١٩٨٤/١٢/٢٠)

٥- «لما كان المتجر يشتمل على عناصر مادية وأخرى معنوية، وكانت المقومات المعنوية هي- وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض - عماد فكرته وأهم عناصره، ولا يلزم توافرها جميعا لتكوينه، بل يكفي بوجود بعضها. ويتوقف وجود العناصر التي لاغنى عنها لوجود المحل التجارى على نوع التجارة التي يزاولها المحل، وكان البين من استقراء عقد الإيجار المؤرخ فى ١٩٦٦/٥/١ والمبرم بين المالكة السابقة للعين المؤجرة والمطعون ضده أنه ورد به أن هذه العين هي «فرن أفرنجي» أجرته الشهرية سبعة جنيهات، ولم يتضمن ما ينبيء عن أن الإجارة شملت أية مقومات مادية أو معنوية غير المبني فى ذاته، ولايكفى لاعتباره واردا على منشأة تجارية مجرد الإشارة فيه إلى نوع استعماله، بينما نص بالعقد المؤرخ فى ١٩٧٤/١١/١٥ الصادر من المطعون ضده للطاعن عن ذات العين- بعد تجهيزها كمخبز، على أن الأول يمتلك كامل المخبز الذى يحمل اسم شهرة هو «مخبز الأمل» وأن الإجارة اشتملت على ما بالعين من معدات وأدوات- أدرجت بكشف مرفق بالعقار، التزم الطاعن بالحفاظه عليها وعلى السمعة التجارية للمحل وعملائه لقاء أجرة شهرية قدرها ستون جنيها، وخلص الحكم من ذلك صحيحا إلى أن العقد المؤرخ فى ١٩٦٦/٥/١ لا يعد واردا على منشأة تجارية وإنما على مكان مما يخضع لتشريعات إيجار الأماكن الاستثنائية، وأورد ذلك فى قوله ومن ثم فإن النعى على الحكم بهذا الوجه يكون فى غير محله.

وقد يقتصر البيع على فرع من فروع المحل التجارى ، وبعد ذلك يباع للمحل تجارى ، مادامت العناصر التى يتضمنها الفرع تكون مجموعة تكفى بذاتها لتكوين محل تجارى.

ويشترط لصحة عقد بيع المحل التجارى أن يكون غرض المشتري من استغلال المحل التجارى مشروعاً وإلا كان البيع باطلاً (١) .

١٠٩ - خضوع عناصر المحل التجارى لتقدير القاضي :

إذا اتفق المتعاقدان على عناصر المحل التجارى ، كانت هذه العناصر بدورها خاضعة لتقدير قاضى الموضوع ، الذى له أن يقرر ما إذا كانت هذه العناصر كافية لتكوين المتجر بحسب النشاط الذى يمارسه أم لا . وهو يخضع فى ذلك لرقابة محكمة النقض (٢) .

وفي هذا قضت محكمة النقض بأن :

١- « ... لمن كان للمتعاقدين حرية تحديد العناصر التى يتركب منها المتجر الذى يجران عليه التعاقد ، إلا أن لمحكمة الموضوع سلطة الفصل فيما إذا كانت العناصر المعروضة عليها كافية لوجود المتجر ، غير مقيدة فى هذا الشأن بما قرأته أو بالوصف الذى يضيفانه على التعاقد ، ولها فى سبيل التعرف على حقيقة العقد والتحرى عن قصد المتصرف من تصرفه تقدير

(١) محمد حسنى عباس ص ٤٨٩ - محمد محمد هلاله ص ٣٤٤ .

(٢) على حسن يونس القانون التجارى الجديد الصادر بالقانون ١٧ لسنة ١٩٩٩

الأدلة والقرائن المقدمة فى الدعوى واستخلاص ما تقتنع به منها متى كان استخلاصها سائغا مع الثابت بالأوراق .

(طن رقم ٦٢٩ لسنة ٤٣ ق جلسة ١٩٧٧/٥/١٨)

٢- « بيع المتجر . حرية تحديد العناصر التى يتركب منها . لمحكمة الموضوع سلطة تقدير كفايتها متى كان استخلاصها سائغا .

(طن رقم ٢١١٦ لسنة ٥٠ ق جلسة ١٩٨٨/١/١١)

١١٠ - عدم تطبيق المادة ٤ من القانون رقم ١١ لسنة ١٩٤٠ الخاص ببيع المحال التجارية ورهنها :

لا تنطبق المادة الرابعة من القانون رقم ١١ لسنة ١٩٤٠ الخاص ببيع المحال التجارية ورهنها يصدد تحديد العناصر المبيعة لأن تلك المادة تنص على أنه إذا لم يمين على وجه الدقة ما يتناوله امتياز البائع فإنه لا يقع إلا على عنوان المحل التجارى والاسم التجارى والحق فى الإجارة والاتصال بالعملاء والسمعة التجارية ، ذلك أن التحديد الوارد بالمادة المذكورة لا يتعلق ، كما هو واضح من النص إلا ببيان العناصر التى يرد عليها حق امتياز البائع فلا ينطبق على تحديد عناصر المبيع نفسه (١) .

(١) محمد حسنى عباس ص ٤٨٩ هامش (١) - عكس ذلك فريد مشرقى ص ٧٥ .

١١١ - المحل التجاري منقول معنوي :

التاجر لا يخرج عن كونه جملة مقومات تجتمع داخل الذمة المالية العامة وتعاون على غرض مشترك دون أن تذبوب فيها أو تفقد خصائصها الذاتية ، ولذا كان كل منها محتفظا بطبيعته خاضعا للقواعد القانونية الخاصة به (م ٤٣). من قانون التجارة).

ويعتبر المتجر بوصفه مجموعة من المقومات المالية « منقولا معنويا » فهو منقول لأن العقار لا يدخله ، وهو منقول معنوي لأنه وإن كان من الجائز أن يكون من بين عناصره منقولات منادية كالسلع مثلا ، فإن وجود هذا النوع من الأموال ليس من مستلزماته ، كما هو الحال في المنقول المعنوي الذي تشترط الفقرة الأولى من المادة (٣٤) من قانون التجارة وجوده ممثلا على الأقل عنصري الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية ، وكلاهما من المنقولات المعنوية^(١).

(١) المذكرة الإيضاحية لقانون التجارة الجديد.

وهكذا هو الرأى الراجح فى الفقه ^(١) ، والذي سار عليه قضاء

محكمة النقض .

(١) على الزينى ص ٢٩٩- على حسن يونس ص ١٠٠- فريد مشرقى ص ٦٢-

محمد حسنى عباس ص ٤٦٠ وما بعدها.

وهناك نظريتان أخريتان فى تكييف الطبيعة القانونية للمحل التجارى:

النظرية الأولى :

نظرية الذمة المالية المستقلة للمتجر :

وتكمن هذه النظرية فى اعتبار المحل التجارى ذمة مالية مستقلة عن ذمة التاجر، لها حقوقها وعليها التزاماتها المتعلقة بالمتجر والمستقلة عن بقية حقوق والتزامات التاجر. ومقتضى الأخذ بهذه النظرية أن الدائن يدين شخصى للمدين - لعلاقة له بالمحل التجارى لا يستطيع التنفيذ به على المحل ومن ثم ينفرد دائنو المحل بالتنفيذ عليه دون مزاحمة الدائنين الآخرين للتاجر .

وقد علفت المذكرة الإيضاحية لقانون التجارة الجديد على هذه النظرية بقولها : « وهناك خلاف فى فقه القانون التجارى يدرج حول التكييف القانونى للمتجر وذهب إلى أنه ذمة مالية قائمة بذاتها تخصص لمهنة تجارية ، وهو رأى لا يستقيم وقاعدة تعتبر من ثوابت فلسفة التشريع فى مصر وهى وحدة الذمة المالية التى لا تعترف للشخص الواحد إلا بذمة مالية واحدة تشمل كل ماله من حقوق وكل ما عليه من التزامات إلخ» .

النظرية الثانية :

نظرية المجموع الواقعي :

تقوم هذه النظرية على أساس أن المحل التجارى هو وحدة عناصر فعلية أو واقعية اجتمعت فيما بينها بفرض معين هو الاستغلال التجارى وبالتالي فالمحل التجارى وفقا لأنصار هذا الرأى وحدة قانونية مستقلة بحقوق المحل التجارى وديونه .

فقد قضت محكمة النقض بأن :

« المحل التجارى وعلى ما يقضى به القانون رقم ١١ سنة ١٩٤٠ يعتبر منقولاً معنوياً منفصلاً عن الأموال المستخدمة فى التجارة ويشمل مجموعة العناصر المادية والمعنوية المخصصة لمزاولة المهنة التجارية من اتصال بالعملاء وسمعة واسم وعنوان تجارى وحق فى الإجارة وحقوق الملكية الأدبية والفنية مستقلة عن المفردات المكونة لها فهو فكرة معنوية كالذمة تضم أموالاً عدة ولكنها هى ذاتها ليست هذه الأموال وترتيباً على ذلك لا يكون التصرف فى مفردات المحل التجارى تصرفاً فى المحل ذاته ولا يعتبر العقار بطبيعته أى البناء الذى يستغل فيه المتجر عنصراً فيه ولو كان مملوكاً للمالك نفسه وهو بهذا الوصف يصح أن يكون محلاً للملكية مستقلة عن العقار القائم به » .

(طعن رقم ٤٩٥ لسنة ٤٦ ق جلسة ١٩٧٥/١١/١٩)

(راجع أيضاً طعن رقم ٣٩١ لسنة ٤٥ ق جلسة ١٩٨٠/١/٩ منشور ببند ٤٢٠ .

٥- أنه لا يجوز تقرير حقوق ارتفاق على المحل التجارى لأن ذلك خاص بالعقارات .

٦- أنه لا تسرى على المحل التجارى قاعدة الحيازة فى المنقول سند الملكية لأنها خاصة بالمتنولات المادية لا المعنوية ، فإذا بيع المحل التجارى لشخصين حسنئ النية فإن الأفضلية تكون لمن صدر له البيع أولاً بغض النظر عن تسليم

الحل التجارى قبل الآخر^(١) .

إلا ان محكمة النقض خالفت رأي الفقه وذهبت إلى أن :

« بيع المحل التجارى بمحتوياته ومقوماته بما فى ذلك حق الإيجار يعتبر بيع منقول وتسرى فى شأنه المادة ١/٩٧٦ من التقنين المدنى التى تنص على أن من حاز منقولا بسبب صحيح وتوافرت لديه حسن النية وقت حيازته يصبح مالكا له » .

(طعن رقم ١٤٢٤ لسنة ٤٧ قى جلسة ١٩٧٩/٢/٥)

٧- إذ تزوج التاجر (الأجنبى) فى ظل نظام اختلاط أموال الزوجين فإن المحل التجارى يدرج فى نظام الاختلاط .

١١٢ - انعقاد بيع المتجر بالكتابة :

تنص المادة ٣٧ من قانون التجارة الجديد على أن :

١- كل تصرف يكون موضوعه نقل ملكية المتجر أو إنشاء حق عينى عليه أو تأجير استغلاله يجب أن يكون مكتوبا وإلا كان باطلا .

٢- يقيد التصرف فى المتجر وعقد تأجير استغلاله فى سجل خاص يصدر بتنظيمه قرار من الوزير المختص ويحفظ بمكتب السجل التجارى .

٣- يشهر تصرف المتجر وتأجير استغلاله بالقيد فى السجل التجارى ، ويجب أن يشتمل هذا الشهر على البيانات الآتية :

(١) محمد صالح شرح القانون التجارى المصرى الجزء الثانى ١٣٦٤ - ١٩٤٥ ص ٣٤٦ - فريد مشرقى ص ٦٢ - على يونس ص ١٠٢ - الدكتور فايز رضوان مبادئ القانون التجارى الطبعة الأولى ١٩٩٩ - ٢٠٠٠ ص ٤٦٩ - محمود سمير الشرقاوى ص ٨١ .

(أ) أسماء المتعاقدين وعناوينهم وجنسياتهم.

(ب) تاريخ العقد ونوعه.

(ج) نشاط المتجر وعنوانه والعناصر التي اتفق على أن يشملها العقد.

(د) الثمن ومادفع منه عند البيع أو قيمة الأجرة المتفق عليها وكيفية سداد باقي الثمن أو أجرة الاستغلال.

(هـ) الاتفاقات بشأن العقود والتعهدات المتصلة بالمتجر.

(و) الاتفاقات المتعلقة باحتفاظ البائع بحق الفسخ أو بحق الامتياز.

ومن ثم فإن عقد بيع المتجر يضحى عقدا شكليا لا ينعقد إلا بالكتابة ، فالكتابة شرط لانعقاده ، وليس لإثباته.

فإذا لم يكن العقد مكتوبا وقع باطلا .

ولم يتطلب النص أن تكون الكتابة رسمية أو مصدقا على توقيعات المتعاقدين عليه كما فعل القانون رقم ١١ لسنة ١٩٤٠ ، وعلى ذلك تكفى مجرد الكتابة العرفية لانعقاد بيع المتجر .

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لقانون التجارة الجديد :

« هذا ويشترط المشروع لصحة التصرفات التي يكون موضوعها نقل ملكية المتجر أو إنشاء حق عيني عليه أو تأجير استغلاله أن يكون تصرفا مكتوبا وإلا كان باطلا » .

أما في ظل القانون رقم ١١ لسنة ١٩٤٠ فكانت الكتابة مطلوبة لإثبات العقد فقط وليس لانعقاده ، وظل عقد بيع المتجر عقدا رضائيا ، ذلك أن ما

نصت عليه المادة الأولى من هذا القانون من أن : « يثبت عقد بيع الحل التجارى بعقد رسمى أو بعقد عرفى مقرون بالتصديق على التوقيعات أو أختام المتعاقدين الخ » مطلوب ليحتفظ البائع بحقه فى امتياز البائع وبحقه فى الفسخ ولا أثر له على قيام العقد (مادتان ٤ ، ٥ من القانون) وبالتالى كان يجوز إثبات عقد بيع الحل التجارى بكافة طرق الإثبات القانونية بما فيها البينة (١) .

ولكن كانت الفقرة الأولى من المادة (٤٣) من قانون التجارة الجديد تنص على أنه : « مع مراعاة الأحكام المنصوص عليها فى هذا الفصل تسرى فى شأن بيع المتجر ورهنه وتأجير استغلاله القوانين والقرارات الخاصة بذلك » ، إلا أن الفقرة الثالثة من المادة الأولى من قانون إصدار قانون التجارة الجديد تنص على أن : « كما يلغى كل حكم يتعارض مع أحكام القانون المرافق » ، ومن ثم فإن المادة ١/٣٧ من قانون التجارة الجديد تكون ملغية للحكم الوارد يصدر الفقرة الأولى من القانون رقم ١١ لسنة ١٩٤٠ سالف الذكر (٢) .

(١) وفي هذا قضت محكمة النقض بأن :

« مفاد النص فى المادة الأولى من القانون رقم ١١ لسنة ١٩٤٠ أن مناط تحديد ثمن مقومات الحل التجارى غير المادية والمهمات والبضائع كل على حدة أن يكون الثمن موجلا أو مقسما وذلك لياشر البائع امتيازه وليخصم مما يدفع من أقساط أولا ثمن البضائع ثم المهمات ثم مقومات الحل التجارى غير المادية وذلك على الترتيب الذى أورده المشرع أما إذا اتفق على دفع الثمن فورا فإنه لا تترتب فى تحديده إجمالا للمحل التجارى ككل شاملا مقوماته المعنوية والمادية دون ما بيان لتسبب كل عنصر من هذه العناصر فى جملة الثمن المتفق عليه » .

(ملعن رقم ٨٠١ لسنة ٥١ ق جلسة ١٩٩٦/٢/١٢)

(٢) سمحه القليوبى ص ٦١ - ثروت عبد الرحيم ص ٤٧١ .

وقد أوجبت الفقرة الثانية من المادة (٣٧) أن يقيد التصرف فى المتجر فى سجل خاص يصدر بتنظيمه قرار من الوزير المختص ويحفظ بمكتب السجل التجارى.

كما أوجبت الفقرة الثالثة من المادة (٣٧) شهر تصرف المتجر وتأجير استغلاله بالقيد فى السجل التجارى، ويجب أن يشمل هذا الشهر على البيانات الآتية:

أ - أسماء المتعاقدين وعناوينهم وجنسياتهم .

ب - تاريخ العقد ونوعه .

ج - نشاط المتجر وعنوانه والعناصر التى اتفق على أن يشملها العقد.

د - الثمن وما دفع منه عند البيع أو قيمة الأجرة المتفق عليها وكيفية سداد باقى الثمن أو أجرة الاستغلال.

هـ - الاتفاقات بشأن العقود والتعهدات المتصلة بالمتجر .

و - الاتفاقات المتعلقة باحتفاظ البائع بحق الفسخ أو بحق الامتياز.

وقد أوجبت هذا الشهر أيضا المادة ٢ من القانون رقم ١١ لسنة ١٩٤٠ بقولها : « يشهر عقد البيع فى سجل خاص معد لهذا الغرض بمكتب السجل التجارى بالمحافظة أو المديرية التى يقع بدائرتها المحل التجارى..... ».

وتضمنت هذه المادة أنه إذا شمل عقد البيع فرعا للمحل التجارى بالقطر المصرى وجب أيضا اتخاذ إجراءات القيد فى مكتب السجل التجارى بالمحافظة أو المديرية التى يوجد فى دائرتها هذا الفرع . وإذا كان ما يبيع هو

الفرع وحده أجرى القيد فى كل من مكتب السجل التجارى بالمحافظة أو المديرية التى يوجد فى دائرتها المحل الرئيسى والفرعى .

وأوجب المادة الثالثة إجراء القيد فى خلال خمسة عشر يوما من البيع وإلا كان القيد باطلا .

ونصت على أن يكون للقيد الأولوية على القيود التى تجرى على ذات المشتري فى نفس الميعاد .

١١٢ - الصفة التجارية للمتجر :

ليس كل الأعمال التى يتصل نشاطها بعملاء تعد متجرا ، كمكاتب المحامين وعيادات الأطباء ، ولكن هذه الأعمال لايتكون منها المحل التجارى بسبب طبيعة النشاط ، إذ يلزم أن يكون نشاط المحل تجاريا طبقا لما ذكرناه سلفا . وقد أكدت على هذه الصفة محكمة النقض فى قضائها بمناسبة تعرضها لإبقاء الإيجار فى حالة بيع المتجر بالتطبيق للمادة ٥٩٤ مدنى .

إذا قضت بأن :

١ - « إذا كان النص فى الفقرة الثانية من المادة ٥٩٤ من القانون المدنى على أنه « ومع ذلك إذا كان الأمر خاصا بإيجار عقار أنشئ به مصنع أو متجر ، واقتضت الضرورة أن يبيع المستأجر هذا المصنع أو المتجر جاز للمحكمة بالرغم من وجود الشرط المانع أن تقضى بإبقاء الإيجار » يدل على أن المشرع أجاز التحايز عن الشرط المانع ، وأباح للمستأجر التنازل عن الإيجار

على خلافه متى كان الشيء المؤجر عقارا مملوكا لشخص وأنشأ فيه المستأجر محلا تجاريا سواء كان متجرا أو مصنعا، بشرط أن تثبت الصفة التجارية للنشاط الذى كان يزاوله المتنازل وقت إتمام بيع المتجر أو المصنع ، وكان ما أورده الحكم المطعون فيه ينطوى على خطأ فى تطبيق القانون، ذلك أنه عول فى اعتبار العين المؤجرة - وهى محل حلاقة - من قبيل المتجر الذى يباح التنازل عن إيجاره على أن مشتريه استغله فى تاريخ لاحق على البيع فى ممارسة عمل تجارى، مع أن العبرة فى التعرف على طبيعة المحل المبيع إنما يكون وقت البيع لابعده، لما كان ذلك ، وكان الحكم قد تحجب عن بحث ما إذا كانت المستأجرة تمارس نشاطا تجاريا فى المحل عند إبرام البيع، فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون علاوة على القصور فى التسييب .

(طعن رقم ٤٦٧ لسنة ٤٣ ق جلسة ١٩٧٧/٣/١٦)

٢- « المتجر فى معنى المادة ٥٩٤ من القانون المدنى يشمل جميع عناصره من ثابت ومنقول ومقومات مادية ومعنوية كالعملاء والسمعة التجارية وهذه المقومات هى عماد فكرته وأهم عناصره ولا يلزم توافرها جميعا لتكوينه بل يكتفى بوجود بعضها ، إلا أن العنصر الرئيسى والذى لاغنى عن توافره لوجود المحل التجارى هو عنصر الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية باعتباره المحور الذى تدور حوله العناصر الأخرى فيترتب على غيبته انتفاء فكرة المتجر ذاتها والعبرة فى توافر هذه العناصر هى بحقيقة الواقع وقت إتمام البيع دون اعتداد بطول أو قصر مدة مزاوله النشاط التجارى... ».

(طعن رقم ١١٩٢ لسنة ٤٩ ق جلسة ١٩٨٥/٢/١٣)

٣- « يبيع المستأجر للمتجر أو المصنع . وجوب توافر الصفة التجارية للنشاط الذى يزاوله وقت البيع . م ٥٩٤ مدنى . المحل المستغل فى نشاط مهنى أو حرفى لا يعد محلا تجاريا عدم سريان حكم النص المذكور عليه . ولاغير من ذلك شراء بعض البضائع أو تصنيع بعض المواد لتقديمها للعملاء . اعتبارها فرعا من المهنة أو الحرفة تلحق بها » .

(طعن رقم ٢٠١٦ لسنة ٥٠ قى جلسة ١٩٨٨/١/١١)

كما ذهبت محكمة النقض إلى أن العبرة فى ثبوت الصفة التجارية لنشاط التاجر بحقيقة الواقع وليس بما أثبت بعقد بيع المتجر أو ما أفصح عنه فى عقد الإيجار غرضاً للاستعمال .

إذ قضت بأن :

١- وحيث إن هذا النعى سديد ، ذلك أن النص فى المادة ٢/٥٩٤ من القانون المدنى على أنه « إذا كان الأمر خاصا بإيجار عقار أنشئ به مصنع أو متجر واقتضت الضرورة أن يبيع المستأجر هذا المصنع أو المتجر جاز للمحكمة بالرغم من وجود هذا الشرط المانع أن تقضى بإبقاء الإيجار إذا قدم المشتري ضمانا كافيا ولم يلحق المؤجر من ذلك ضرر محقق» - يدل على أن المشرع أجاز التجاوز عن الشرط المانع وأباح للمستأجر التنازل عن الإيجار على خلافه متى كان الشئ المؤجر عقارا أنشأ فيه المستأجر متجرا أو مصنعا بشرط أن تثبت الصفة التجارية للنشاط الذى كان يزاوله المتنازل وقت إتمام بيع المتجر أو المصنع والعبرة فى ذلك هى بحقيقة الواقع ، وليس بما أثبت بعقد البيع أو ما أفصح عنه فى عقد الإيجار غرضاً للاستعمال ، بمعنى أن

العين إذا أجزت لإقامة متجر أو مصنع فيها وعدل المستأجر عن ذلك واستعملها في غرض مختلف فليس له أن يبيعها جدكا متذرعاً بما أثبت في عقد الإيجار غرضاً للاستعمال ، كما أنه إذا أنشأ المستأجر متجراً أو مصنعا بالعين خلافاً لغرض الاستعمال المتفق عليه ، فإن ذلك لا يحول دون بيعها جدكا متى توافرت الشروط المنصوص عليها في المادة ٢/٤٩٥ من القانون المدني ، وليس من بينها أن يتفق غرض الاستعمال الوارد بالعقد مع النشاط الذي يمارس في العين وقت بيعها جدكا، وإن كان ذلك لا يحول بين المؤجر وبين طلب الإخلاء لتغيير الاستعمال المنطوي على إساءة إذا ما تحقق سببه .

(طعن رقم ١٣٩٦ لسنة ٥١ ق جلسة ١٩٨٢/٤/٢٢)

٢- « يدل نص المادة ٢/٥٩٤ من القانون المدني - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - على أن المشرع أباح للمستأجر التنازل عن الإيجار بالمخالفة للشرط المانع له من ذلك ، إذا كان قد أنشأ في العقار المؤجر متجراً أو مصنعا ، بشرط أن تثبت الصفة التجارية للنشاط الذي كان يزاوله المتنازل وقت إتمام بيع المتجر أو المصنع ، والعبرة في ذلك هي بحقيقة الواقع ، وليس بما أثبت بعقد البيع ، أو بما أفصح عنه في عقد الإيجار غرضاً للاستعمال ، بمعنى أن العين إذا أجزت لإقامة متجر أو مصنع فيها وقعد المستأجر عن ذلك واستعملها في غرض مخالف ، فليس له أن يبيعها جدكا متذرعاً بما أثبت بعقد الإيجار غرضاً للاستعمال ، كما أنه إذا أنشأ المستأجر متجراً أو مصنعا بالعين خلافاً لغرض الاستعمال المتفق عليه ، فإن ذلك لا يحول دون بيعها جدكا متى توافرت الشروط المنصوص عليها في المادة ٢/٥٩٤ من القانون المدني ، وليس من بينها أن يتفق غرض الاستعمال الوارد بالعقد مع النشاط

الذى يمارس فى العين وقت بيعها جدكاه .

(طنن رقم ١٠٠٤ لسنة ١٩٨٤/١٢/٢٧ قى جلسة ١٩٨٤/١٢/٢٧ - أيضا طمن رقم ١١٩٢ لسنة ١٩٨٥/٢/١٣ قى جلسة ١٩٨٥/٢/١٣)

٣- « بيع الجدك . استثناء من الأصل المقرر بحظر التنازل عن الإيجار شرطه . ثبوت الصفة التجارية للنشاط الذى كان يزاوله المتنازل وقت إتمام البيع . العبرة بحقيقة الواقع . مخالفة هذا النشاط للفرض من الاستعمال المتفق عليه فى عقد الإيجار . لا أثر له . م ٢/٥٤٩ مدنى » .

(طنن رقم ١١٣٣٧ لسنة ٦٦ قى جلسة ١٩٩٨/٣/٢٥) (١)

(١) وقد قضت محكمة النقض بأن :

١- « المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن المقومات المادية والمعنوية التى يشملها المتجر فى معنى الفقرة الثانية من المادة ٥٩٤ من القانون المدنى ومن بينها الحق فى الإيجارة ليست من الحقوق المتصلة بشخص المستأجر خاصة بل هى من العناصر المالية التى يجوز التصرف فيها والحجز عليها » .

٢- « ويحق لدائن المستأجر أن يستعمل الحق فى الحجز على العناصر المالية للمتجر نيابة عن مدينه طبقا للمادة ٢٣٥ من ذلك القانون ، وأن بيع المنقولات المحجوز عليها وفق أحكام القانون رقم ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ بشأن الحجز الإدارى ينشئ للرأسى عليه المزاود حقوق المشتري فى البيع الاختيارى ويلزمه لإجباة ، باعتبار أن جوهر البيع هو نقل ملكية شئ أو حق مالى آخر مقابل ثمن نقدى غير أنه يتم فى البيع الاختيارى بتوافر لإرادتين ويقع فى البيع الجبرى بسلطة الدولة ويقرر منها دون رضا البائع » ..

٣- « وترتب على بيع المتجر أو المصنع متى توافرت شروط انطباق المادة ٥٩٤ من القانون المدنى سائلة الذكر نقل حقوق المستأجر الأصلى للرأسى عليه المزاود جبر أو اختيارا مما مؤداه أن يعد الرأسى عليه المزاود خلفا للمستأجر الأصلى » .

(طنن رقم ١٤٥٨ لسنة ٥٢ قى جلسة ١٩٨٣/٤/٧)

١١٤ - متى تنتقل ملكية المتجر ؟

تنص المادة ٣٨ من قانون التجارة الجديد على أن :

١ - لا تنتقل ملكية المتجر فيما بين المتعاقدين أو بالنسبة إلى الغير إلا من تاريخ قيد التصرف في السجل الخاص بذلك ونشر ملخصه في صحيفة السجل التجارى .

٢ - إذا اشتمل المتجر على عناصر خاضعة لنظام خاص للشهر أو التسجيل فلا يقوم شهر التصرف فى المتجر فى صحيفة السجل التجارى مقام الشهر أو التسجيل الخاص إلا إذا نص القانون على غير ذلك .

فقد استحدثت المشرع فى الفقرة الأولى من المادة حكما يقضى بالآ انتقال ملكية المتجر فيما بين المتعاقدين أو بالنسبة إلى الغير إلا من تاريخ قيد التصرف فى السجل الخاص بذلك ، فالمشرع بذلك ساوى بين انتقال الملكية فى عقد بيع العقار وعقد بيع المحل التجارى من حيث تعليق انتقال الملكية سواء بالنسبة للمتعاقدین أو بالنسبة للغير على قيد التصرف بالبيع فى السجل الخاص بذلك بالإضافة إلى شهر ملخصه بالسجل التجارى (١) .

وقد جاء ذلك على خلاف المقرر فى القانون رقم ١١ لسنة ١٩٤٠ إذ كان عقد بيع المتجر عقدا رضائيا وتنتقل الملكية بموجبه سواء فيما بين المتعاقدين أو بالنسبة للغير ، ولا يتوقف انتقال الملكية على ثمة إجراء آخر .

وفي هذا قضت محكمة النقض بأن :

« هذا إلى أن بيع المحل التجارى عقد رضائي يتم بمجرد اتفاق طرفيه ، وتنتقل فيه الملكية بمجرد تلاقى الإرادة ، فلا يتطلب المشرع اتخاذ إجراء معين قبل نفاذه الخ » .

(طعن رقم ١٠٧ لسنة ٥٠ ق جلسة ١٩٨١/١/٣)

أما كتابة العقد وشهره فكانا مطلوبين ليحتفظ البائع بحقه في امتياز البائع وبحقه في الفسخ فقط.

١١٥ - اشتغال المتجر على عناصر خاضعة لنظام خاص للشهر أو التسجيل :

إذا اشتمل المتجر على عناصر خاضعة لنظام خاص للشهر أو التسجيل فلا يقوم شهر التصرف في المتجر في صحيفة السجل التجارى مقام الشهر أو التسجيل إلا إذا نص القانون على غير ذلك.

ومعنى ذلك أن شهر تصرف المتجر لا يلغى ما يتطلبه القانون من إجراءات شكلية معينة في شهر أو تسجيل لبعض عناصر هذا المتجر، إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك ، مما يتعين معه وجوب اتخاذ إجراءات الشهر أو التسجيل هذه . وبالترتيب على ذلك إذا كانت العلامة التجارية من عناصر المحل التجارى فلا تنتقل ملكيتها فى مواجهة الغير إلا بعد القيام بالإجراءات المنصوص عليها فى المادة ٢٠ من قانون العلامات التجارية .

وإذا كانت براءة الاختراع عنصرا من عناصر المحل التجارى فلا تنتقل ملكيتها فى مواجهة الغير إلا من تاريخ التأشير بانتقال ملكيتها فى سجل البراءات (م ٢٨ من القانون ١٣٢ لسنة ١٩٤٩).

أما بالنسبة للتنازل عن حق الإيجار إذا كان ضمن عناصر المحل التجارى فلا يعتبر حجة على مؤجر العقار إلا باتباع إجراءات حوالة الحق بالطرق المدنية . وهى إما قبول المؤجر كتابة أو إعلانه وفقا للمادة ٣٠٥ مدنى (١) .

(١) فايز رضوان ص ٤٧٤ وما بعدها .

وحكم هذه المادة قد استقر عليه الفقه - دون نص - فى ظل قانون التجارة الملقى (٢) .

(راجع تفصيلات أخرى فى بيع المتجر بمؤلفنا موسوعة الفقه والقضاء فى شرح قانون التجارة الجديد المجلد الأول / ٢٠٠٢ / ٢٠٠٣) .

١١٦ - احكام بيع الجدك لاتبسرى على الاماكن المؤجرة لمباشرة المهن الحرة او الحرف

المقرر أن استمرار ذات النشاط التجارى أو الصناعى للمتجر أو المصنع هو الدافع على إجازة بيع الجدك، بينما استمرار مزاوله المهنة الحرة أو الحرفة لايتأتى إلا بمباشرتها من ذات المستأجر الأصلى صاحب هذه المهنة، وبعبارة أخرى مزاوله المهنة الحرة أو الحرفة من جانب شخص آخر بخلاف المستأجر الأصلى لا يعد استمرارا لمزاولته هو لمهنته أو لحرفته، ولو كانت المهنة أو الحرفة واحدة. فالاعتبارات الشخصية والثقة هى الصفة فى هذا الصدد وذلك على خلاف المتجر أو المصنع. وبالبناء على ذلك لاتبسرى أحكام بيع الجدك على عيادات الأطباء أو مكاتب المحامين أو المحاسبين أو السماسرة، وعلى محلات الحياكة فإذا تنازل المستأجر عن المكان المؤجر إليه للغير لمباشرة مهنة أو حرفة دون إذن صريح من المؤجر كان ذلك نزولا عن الإيجار يبرر فسخ العقد وإخلاء المستأجر.

وقد أكدت محكمة النقض - بحق - فى بادئ الأمر، أن ممارسة المهنة أو الحرفة الصناعية لاتعتبر من قبيل الأعمال التجارية فى مفهوم قانون التجارة حتى لو اقتضت هذه الممارسة شراء بعض البضائع لبيعها للعملاء، أو تصنيع بعض المواد لتقديمها إليهم استكمالاً لمطالب المهنة أو الحرفة وخدمة العملاء فيما يعتبر امتداداً طبيعياً لأيهما، مادام ذلك داخلاً فى إطار التبعية كما وكيفا- إذ تظل تلك الأعمال التى لو نظرت إليها بذاتها مستقلة لاعتبرت أعمالاً تجارية- فرعاً من المهنة أو الخدمة تلحق بها وتأخذ حكمها، فيخضعان معاً لنظام قانونى واحد، وهو الذى يحكم العمل الأصلى الرئيسى، مما يترتب

عليه انطباق الوصف الذى يخضع له المكان الذى تجرى فيه ممارسة المهنة أو الحرفة على المكان الذى تمارس فيه الأعمال الفرعية التابعة لها (أنظر طعن رقم ٤٩٧ لسنة ٤٦ ق جلسة ١٩٧٩/٢/١٧ المنشور بهذا البند).

إلا أنها ما لبثت أن عدلت عن ذلك، وذهبت إلى أنه يكفي لاسباب الصفة التجارية على عمل صاحب الحرفة (وهو ما ينطبق على صاحب المهنة) أن يستخدم عمالا أو آلات وأن يضارب على عمل هؤلاء العمال أو إنتاج تلك الآلات، أما إذا اقتصر الأمر على مباشرة حرفته بمفرده انتفت صفة المضاربة ويصبح من الحرفيين ولا يعتبر أنه قد أنشأ متجرا. **فقضت بأن:**

١- (أ) - «النص فى الفقرة الثانية من المادة ٥٩٤ من القانون المدنى إنما هو- وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة- استثناء من الأصل المقرر، وهو التزام المستأجر باحترام الحظر من التنازل عن الإيجار، وكان الدافع إلى تقريره حرص المشرع على استبقاء الرواج التجارى، متمثلا فى عدم توقف الاستثمار الصناعى أو التجارى فى حالة اضطراب صاحبه إلى التوقف عنه وذلك لتشجيع الاستمرار فى هذا الضرب من الاستثمار عينا، بغض النظر عن شخص مالكة، تغلبا للمصالح العام على المصلحة الخاصة للمؤجر ذاته، وكان الجامع بين صورتى الاستثمار هاتين هو توافر الصفة التجارية فيهما أخذا بما أورده المادة الثانية من قانون التجارة. بيانا للأعمال التجارية بحكم القانون، ومنها شراء البضائع لأجل بيعها، والأعمال المتعلقة بالمصنوعات، بما يستهدفه كل منهما- كشأن الأعمال التجارية كافة- من الحصول على ربح متمثل فى الصورة الأولى فى الفرق بين سعر الشراء وبين ثمن البيع، وفى الأخرى فى الفرق بين سعر المادة المعدة للتصنيع مضافا إليها أجر العمل فى تصنيعها وبين ثمن بيعها مصنوعة، مما مفاده أنه يجب لاعتبار المحل تجاريا- فى معنى المادة ٥٩٤ سالفه الذكر- أن يكون مستغلا فى نشاط تجارى قوامه الاشتغال بأعمال وأغراض تجارية يعتبر فيها المحل التجارى مالا منفصلا عن شخص صاحبه بما يمكن من التصرف فيه بالبيع، فإذا كان غير ذلك بأن انتفت عن نشاط مستغله الصفة التجارية فإنه يخرج عن مجال أعمال تلك المادة، ومؤدى هذا أنه إذا كان المحل مستغلا فى نشاط حرفى قوامه الاعتماد-

(طعن رقم ١٥٨٧ لسنة ٥٥ ق جلسة ١٩٩٢/١٢/٢٠)

٦- «إسباغ الصفة التجارية على عمل صاحب الحرفة. شرطه. استخدامه عمالاً أو آلات يضارب على عمله أو إنتاج هذه الآلات. انتفاء صفة المضاربة أثره. عدم اعتبار المكان المؤجر له متجراً ولو تردد عليه العملاء. علة ذلك».

(طعن رقم ٦٢٣٧ لسنة ٦٣ ق جلسة ١٩٩٤/٣/٢١)

٧- «بيع المستأجر المتجر أو المصنع بالجدك. شرطه. توافر الصفة التجارية للنشاط الذى يزاوله البائع وقت البيع. م ٥٩٤ مدنى. المحل المستغل فى نشاط حرفى لا يعد محلاً تجارياً. عدم سريان حكم النص المذكور ولو وجد فى المحل بعض الأدوات والبضائع التى تدخل فى إطار النشاط الذى يزاول به».

(طعن رقم ٧٨٧٢ لسنة ٦٤ ق جلسة ١٩٩٨/٦/١٠)

٨- «الضابط للفرقة بين المكان المتخذ محلاً لنشاط تجارى والمكان المتخذ محلاً لنشاط مهنى أو حرفى هو بطبيعة العمل ذاته فإن كان قوامه الاعتماد بصفة رئيسية على استغلال نشاط لقايم بالعمل ومواهبه ومهاراته الفنية أو الذهنية أو اليدوية كان النشاط مهنياً أو حرفياً إلا إذا استخدم صاحب الحرفة عمالاً أو آلات وضارب على عمل هؤلاء العمال أو إنتاج تلك الآلات فيكتسب النشاط الصفة التجارية أما إذا كان قوام النشاط شراء أشياء لبيعها للعملاء حتى لو اقتضى الأمر تجزئتها أو إدخال تعديلات عليها كان النشاط تجارياً ، لأن الصلة بين العملاء وصاحب المتجر تقوم على أساس جودة ما يبيعه ويكون ربحه بمقدار الفرق بين سعر الشراء وثمان البيع بينما تقوم الصلة بين العملاء وصاحب الحرفة أو المهنة على أساس الثقة فى المهارة أو الموهبة ويقدر ربحه بقيمة الجهد المبذول ، وكانت محال الجزارة لاتعدو أن

تكون أماكن بيع اللحوم بالتجزئة ويحصل القائم بالنشاط على ربحه من الفرق بين سعرى الشراء والبيع فإنها تكون من المتجر . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بإلغاء الحكم المستأف والإخلاء على مجرد القول بأن العين « محل الجزارة المبيع » ليست متجراً وإنما هى مكان لمباشرة الحرفة فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه .

(طعن رقم ٧٧٧ لسنة ٦٩ ق جلسة ٢٠٠٠/٤/٣)

ونعرض فيما يلي لبعض الأمثلة الواردة بقضاء النقض:

١- عيادات الأطباء:

(أ) - « من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة ٥٩٤ من القانون المدنى إنما هو استثناء من الأصل المقرر وهو إلزام المستأجر باحترام شرط حظر التنازل عن الإيجار وأن هذا الاستثناء يقتصر على الأماكن التى تمارس فيها الأعمال ذات الصفة التجارية والتى ينطبق عليها وصف المصنع أو المتجر دون سواهما ، ولا يجوز التوسع فى تفسيره أو القياس عليه ومن ثم فلا ينصرف حكمه إلى بيع عيادة الطبيب إذ تجرى فيها ممارسة مهنة لاتعتبر من قبيل الأعمال التجارية فى مفهوم قانون التجارة وإنما تقوم أساسا على النشاط الذهنى . واستثمار الملكات الفكرية والمعلومات المكتسبة لصاحبها ولاتدر عليه ربحا وإنما يحصل من جهده المبذول فيها على أجر يدخل فى تقديره ظروفه الشخصية وظروف عمله والظروف العامة التى تحيط بممارسة الأعمال المهنية » .

(طعن رقم ٤٨٣ لسنة ٤٧ ق جلسة ١٩٨١/١١/١٦ - ذات المبدأ
طعن رقم ١٠٢١ لسنة ٤٧ ق جلسة ١٩٨١/٤/١٨ - طعن رقم
٩٣٩ لسنة ٤٥ ق جلسة ١٩٧٩/٥/١٢)

(ب) - «.... وكان المقرر في قضاء هذه المحكمة أن ما نصت عليه
الفقرة الثانية من المادة ٥٩٤ من القانون المدني من أنه «إذا كان الأمر خاصا
بإيجار عقار أنشئ به مصنع أو متجر واقتضت الضرورة أن يبيع المستأجر هذا
المصنع أو المتجر، جاز للمحكمة بالرغم من وجود الشرط المانع أن تقضى
بإبقاء الإيجار إذا قدم المشتري ضمانا كافيا ولم يلحق المؤجر ضرر محقق»،
إنما هو استثناء من الأصل المقرر وهو التزام المستأجر باحترام الحظر من التنازل
عن الإيجار، كان الدافع إلى تقريره حرص المشرع على استبقاء الرواج
التجاري متمثلا في عدم توقف الاستثمار الصناعي أو التجاري في حالة
اضطرار صاحبه إلى التوقف عنه، وذلك بتشجيع الاستمرار في هذا الضرب
من الاستثمار عينا بغض النظر عن شخص مالكة تغلبا للمصالح العام على
المصلحة الخاصة للمؤجر. لما كان ما تقدم فإن الاستثناء المقرر في الفقرة
الثانية من المادة ٥٩٤ آفة الذكر يكون مقصورا على الأماكن التي تمارس
فيها الأعمال ذات الصفة التجارية والتي ينطبق عليها وصف المصنع أو المتجر
دون سواهما من الأماكن التي تمارس فيها المهن كيميادات الأطباء، إذ تجرى
فيها ممارسة مهنة لا تعتبر من قبيل الأعمال التجارية في مفهوم قانون التجارة،
وإنما تقوم أساسا على النشاط الذهني واستثمار الملكات الفكرية والمعلومات
المكتسبة لصاحبها ولا تدر عليه ربحا وإنما يحصل من جهده المبذول فيها
على أجر يدخل في تقديره ظروفه الشخصية وظروف عمله والظروف العامة
التي تحيط بممارسته لأعمال المهنة، وإذا كان من المقرر عدم جواز التوسع في
تفسير الاستثناء أو القياس عليه، وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا
النظر وأقام قضاءه برفض دعوى الطاعن على ما ذهب إليه في أسبابه من أن

«عبارة المحل التجارى الواردة بنص المادة ٥٩٤ من القانون المدنى يجب أن تضم بمعناها الواسع بحيث تشمل كل مكان يباشر فيه المستأجر حرفة أو مهنة تدرك عليه ربحا إذا كانت مزاوله هذه الحرفة أو المهنة فى المكان المؤجر من شأنها أن تجعل له مزية خاصة من حيث استغلالها كمكاتب السماسرة ومكاتب المحامين وعيادات الأطباء ومن ثم فإن بيع الطبيب لعيادته جدكا لآخر ينطبق عليه حكم المادة ٥٩٤ من القانون المدنى إذا توافرت شرائطها» فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون» .

(طنن رقم ٦٨٤ لسنة ١٩٨٤ فى جلسة ١٩٨٤/٦/٧- أنظر الأحكام
التي نص عليها القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨١ بشأن التنازل عن إيجار
المنشآت الطبية فى بند ٤٦١ وما بعده)

٢- عيادات أطباء الانسان:

«.... وكان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة ٥٩٤ من القانون المدنى من أنه «إذا كان الأمر خاصا بإيجار عقار أنشئ به مصنع أو متجر واقتضت الضرورة أن يبيع المستأجر هذا المصنع أو المتجر، جاز للمحكمة بالرغم من وجود الشرط المانع أن تقضى بإبقاء الإيجار إذا قدم المشتري ضمانا كافيا ولم يلحق المؤجر من ذلك ضرر محقق» إنما هو استثناء من الأصل المقرر وهو التزام المستأجر باحترام الحظر من التنازل عن الإيجار، وكان الدافع إلى تقريره حرص المشرع على استبقاء الرواج التجارى، متمثلا فى عدم توقف الاستثمار الصناعى أو التجارى فى حالة اضطراب صاحبه إلى التوقف عنه، وذلك بتشجيع الاستمرار فى هذا الضرب من الاستثمار عينا بغض النظر عن شخص مالكة تغلبيا للصالح العام على المصلحة الخاصة للمؤجر ذاته وكان الجامع بين صورتى الاستثمار هاتين هو توافر الصفة التجارية فيهما أخذا بما أوردته المادة ٢ من قانون التجارة بيانا

للأعمال التجارية بحكم القانون ومنها شراء البضائع لأجل بيعها والأعمال المتعلقة بالمصنوعات، بما يستهدفه كل منهما كشأن الأعمال التجارية كافة من الحصول على ربح يتمثل فى الصورة الأولى فى الفرق بين سعر الشراء وبين ثمن البيع، وفى الأخرى فى الفرق بين سعر المادة المعدة للتصنيع مضافا إليها أجر العمل فى تصنيعها وبين ثمن بيعها مصنوعة، ولما كانت المهنة أو الحرفة التى تقوم أساسا على النشاط الذهنى واستثمار الملكات الفكرية والمعلومات المكتسبة لصاحبها، والتى لاتدر عليه ربحا- بالمعنى الذى سلفت الإشارة إليه- وإنما يحصل من جهده المبذول فيها على أجر يدخل فى تقديره ظروفه الشخصية وظروف عمله والظروف العامة التى تحيط بممارسته لأعمال المهنة أو الحرفة، لاتعتبر من قبيل الأعمال التجارية فى مفهوم قانون التجارة، حتى ولو اقتضت هذه الممارسة شراء بعض البضائع لبيعها للعملاء، أو تصنيع بعض المواد لتقديمها إليهم، استكمالاً لمطالب المهنة أو الحرفة وخدمة العملاء فيما يعتبر امتداداً طبيعياً لأيهما، مادام ذلك داخلاً فى إطار التبعية كما وكيفا، إذ تظل تلك الأعمال- التى لو نظر إليها بذاتها مستقلة لاعتبرت أعمالاً تجارية- فرعاً من المهنة أو الحرفة تلحق بها وتأخذ حكمها، فيخضعان معاً لنظام قانونى واحد، هو الذى يحكم العمل الأصلى الرئيسى، مما يترتب عليه انطباق الوصف الذى يخضع له المكان الذى تجرى فيه ممارسة المهنة أو الحرفة، على المكان الذى تمارس فيه الأعمال الفرعية التابعة لها، لما كان ما تقدم فإن الاستثناء المقرر فى الفقرة الثانية من المادة ٥٩٤ مدنى يكون- وعلى ١٠- جرى به قضاء هذه المحكمة- مقصوراً على الأماكن التى تمارس فيها الأعمال ذات الصفة التجارية والتى ينطبق عليها وصف المصنع أو المتجر دون سواهما، وكان من المقرر عدم جواز التوسع فى تفسير الاستثناء أو القياس عليه، وكان الحكم المطعون فيه قد أسس قضاءه على قوله «إن عيادات الأطباء لاتعتبر جدكاً لأن المراد بالجدك هو ما يشمل جميع عناصر

المتجر أو المصنع من ثابت ومنقول ومن مقومات مادية ومعنوية كالاسم التجاري والعملاء، ذلك أن لكل طبيب عملاء لثقتهم في شخصه وخبرته بخلاف المحل التجاري الذي يتردد عليه العملاء لثقتهم في ذاته مستقلا عن شخص مالكه ولذا لا يتوافر في عين النزاع باعتبارها عيادة لطبيب أسنان مقومات المحل التجاري المادية والمعنوية من اسم تجارى وشهرة وعملاء، وأدوات، رغبة من الشارع في الإبقاء على الرواج التجارى والمالى فى البلاد، ذلك أن عيادات الأطباء لا تقوم إلا على شخص طبيبها وخبرته فقط دون أى شخص آخر ولأن الطبيب لا يحصل على أرباح سلعية بل يحصل على مقابل أتعاب الخدمات التى يؤديها» وكان ما أورده الحكم فيما تقدم يتفق وصحيح القانون فإن النعى عليه بمخالفة القانون أو الخطأ فى تطبيقه وتأويله يكون على غير أساس».

(طعن رقم ٤٩٧ لسنة ٤٦ ق جلسة ١٩٧٩/٢/١٧ - قارن طعن

رقم ١٣٧٦ لسنة ٤٩ ق جلسة ١٩٨٠/٤/٣٠ المنشور فى هذا البند)

(أنظر الأحكام التى نص عليها القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨١ بشأن التنازل عن إيجار المنشآت الطبية فى بند ٤٦١ وما بعده).

٣- محال قص الشعر:

(أ) - «وحيث إن النعى صحيح، ذلك أن النص فى الفقرة الثانية من المادة ٥٩٤ من القانون المدنى على أنه «٣- ومع ذلك إذا كان الأمر خاصا بإيجار عقار أنشئ به مصنع أو متجر، واقتضت الضرورة أن يبيع المستأجر هذا المصنع أو المتجر، جاز للمحكمة بالرغم من وجود الشرط المانع أن تقضى بإبقاء الإيجار....» يدل على أن المشرع أجاز التجاوز عن الشرط المانع، وأباح للمستأجر التنازل عن الإيجار على خلافه، متى كان الشئ المؤجر عقارا مملوكا لشخص وأنشأ فيه المستأجر محلا تجاريا سواء كان متجرا أو مصنعا،

بشروط أن تثبت الصفة التجارية للنشاط الذى كان يزاوله المتنازل وقت إتمام بيع المتجر أو المصنع، ولما كان الحكم المطعون فيه قد أورد فى هذا الخصوص قوله «... وإذ كان الثابت أن المستأجرة الأصلية مورثة المطعون عليه الثانى باعت قبل وفاتها للمستأنف ضه الأول المطعون عليه الأول صالون الحلاقة محل النزاع بكافة أدواته، وذلك بمقد مؤرخ فى ١٩٦٦/٢/٥ وكان الثابت من الفواتير المقدمة من المستأنف عليه المؤرخة فى ١٩٦٨/٥/١٢ بمبلغ ٣٢٥ قرشا، ١٩٦٩/١١/١٠ بمبلغ ١٢٠ قرشا، ١٩٧٠/١١/١٠ بمبلغ ٢٠٥ قرشا أن هذا المحل يقوم أيضا بالأتجار بأدوات الزينة، فإن هذا البيع يكون قد انصب على محل تجارى.....».

فإن هذا الذى قرره الحكم ينطوى على خطأ فى تطبيق القانون، ذلك أنه عول فى اعتبار العين المؤجرة من قبيل المتجر الذى يباح التنازل عن إيجاره على أن مشتره استغله فى تاريخ لاحق على البيع فى ممارسة عمل تجارى، مع أن العبرة فى التعرف على طبيعة المحل المبيع إنما يكون وقت البيع لا بعده لما كان ذلك وكان الحكم قد تحجب عن بحث ما إذا كانت المستأجرة تمارس نشاطا تجاريا فى المحل عند إبرام البيع، فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون علاوة على القصور فى التسبيب بما يتعين معه نقضه ودون حاجة للتعرض لباقى أسباب النعى».

(طعن رقم ٤٦٧ لسنة ٤٣ ق جلسة ١٩٧٧/٣/١٦)

(ب-) «المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن ما نصت عليه المادة ٥٩٤ من القانون المدنى من أنه «إذا كان الأمر خاصا بإيجار عقار أنشئ به مصنع أو متجر واقتضت الضرورة أن يبيع المستأجر هذا المصنع أو المتجر، جاز للمحكمة بالرغم من وجود الشرط المانع أن تقضى بإبقاء الإيجار إذا قدم المشتري ضمانا كافيا ولم يلحق المؤجر من ذلك ضرر محقق» إنما هو استثناء من الأصل المقرر وهو التزام المستأجر باحترام عقد الإيجار فيما نص عليه من حظر التنازل عن الإيجار، اقتضاه حرص المشرع على استبقاء الرواج التجارى. متمثلا فى عدم توقف الاستثمار الصناعى أو التجارى فى حالة اضطراب صاحبه إلى

التوقف عنه، ويشترط لتطبيقه أن يكون المكان المؤجر مستعملا لممارسة الأعمال ذات الصلة التجارية والتي ينطبق عليها وصف المصنع أو المتجر دون سواها من الأماكن التي لا يمارس فيها هذا النوع من النشاط، وإذا كان من المقرر أن الاستثناء لا يجوز التوسع فيه أو القياس عليه، وكان يشترط لإسباغ الصلة التجارية على عمل صاحب الحرفة أن يستخدم عمالا أو آلات يضارب على عمل هؤلاء العمال أو إنتاج تلك الآلات أما إذا اقتصر الأمر على مباشرة حرفته بمفرده، انتفت صفة المضاربة ويصبح من الحرفيين ولا يعتبر أنه قد أنشأ متجرا بالمكان المؤجر إذ تقوم صلته بعماله في هذه الحالة على ثقتهم في شخصه وخبرته، بخلاف المحل التجاري الذي يتردد عليه العملاء لثقتهم فيه كمنشأة مستقلة عن شخص مالكة، لما كان ذلك وكان الثابت من الأوراق أن الطاعن قد تمسك بأن يبيع المحل يرجع لأسباب منها متاعب البائع مع العمال بما يفيد أنه ادعى أن مستأجر المحل السابق كان يضارب على عمل عماله الذين يستخدمهم ولم يقلل الحكم كلمته في هذا مكتفيا بالقرنل بعدم انطباق المادة ٥٩٤ من القانون المدني، مما يعيبه بالقصور في التفسير يتعين نقضه».

(طعن رقم ١٣٧٦ لسنة ٤٩ في جلسة ١٩٨٠/٤/٣٠)

٤- محال حياكة الملابس:

«.... لما كان ما تقدم وكان الثابت بعقد البيع موضوع التداعى والذي أورد الحكم المطعون فيه مؤداه واستند إليه في قضائه، أن المحل الوارد به مؤجر أصلا بغرض استغلاله في نشاط الحياكة (ترزى للسيدات) وأنه كان مستغلا فعلا في هذه الحرفة وأنه لا يحمل اسما ولا عنوانا تجاريا وأن التصرف الصادر عنه لا يشمل سوى المنقولات الموجودة فيه والمبينة به وكذا حق الإيجار، مما مفاده أن المحل مخصص لاستغلاله في النشاط الحرفي ومن ثم فإن مستأجره - المطعون عليه الثاني - لا يكون تاجرا بل حرفيا وأن المحل موضوع التصرف

(١) المحل المشار إليه محل حلاقة.

لا يعتبر بذلك محلا تجاريا وبالتالي لا ينصرف إليه حكم البيع المنصوص عليه بالفقرة الثانية من المادة ٥٩٤ من القانون المدني ولا يعدو التصرف الحاصل عنه من المطعون عليه الثاني إلى المطعون عليه الأول أن يكون مجرد تنازل عن حق إيجار المكان».

(طعن رقم ٢٩٣ لسنة ٤٩ ق. جلسة ١٩٨٠/٤/١٢)

٥- محال رسم وطباعة الأقمشة:

«استغلال المستأجر للمحل المؤجر في حرفة رسم وطباعة الأقمشة دون استخدامه لعمال أو آلات يضارب على عملهم أو إنتاجها. انتهاء الحكم إلى عدم اعتبار العين محلا تجاريا في حكم المادة ٥٩٤ مدني - صحيح في القانون».

(طعن رقم ١٢٥ لسنة ٥٣ ق. جلسة ١٩٨٩/١/١٦ - لم ينشر)

٦- محال التصوير :

«استغلال المستأجر للمحل المؤجر في نشاط التصوير . أثره . اعتبار المستأجر حرفيا وليس تاجرا ولو كان يمارس بيع آلات التصوير فيه . مؤداه . عدم سريان حكم المادة ٥٩٤ مدني على تنازله عن العين للغير . التزام الحكم المطعون فيه ذلك . لا خطأ» .

(طعن رقم ١٨٧٢ لسنة ٦٤ ق. جلسة ١٩٩٨/٦/١٠)

٧- محال الكواء:

«وحيث إن هذا النعي في محله ، ذلك أنه لما كان النص في الفقرة الثانية من المادة ٥٩٤ من القانوني المدني على أنه «إذا كان الأمر خاصا بإيجار عقار أنشئ به مصنع أو متجر واقتضت الضرورة أن يبيع المستأجر هذا المصنع أو المتجر جاز للمحكمة بالرغم من وجود الشرط المانع أن تقضى بإبقاء الإيجار.....» يدل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - على أن المشرع

أجاز التجاوز عن الشرط المانع وأباح للمستأجر التنازل عن الإيجار على خلاف متى كان الشيء المؤجر عقارا مملوكا لشخص وأنشأ فيه المستأجر محلا تجاريا سواء كان متجرا أو مصنعا بشرط أن تثبت الصفة التجارية للنشاط الذى كان يزاوله المتنازل وقت إتمام بيع المتجر أو المصنع، مما مفاده أنه يجب لاعتبار المحل تجاريا فى معنى المادة ٢/٥٩٤ سالفه الذكر- أن يكون مستغلا فى نشاط تجارى قوامه الاشتغال بأعمال وأغراض تجارية، فإذا كان غير ذلك بأن انتفت عن نشاط مستغله الصفة التجارية فإنه يخرج عن مجال إعمال تلك المادة، ومؤدى هذا أنه إذا كان المحل مستغلا فى نشاط حرفى قوامه الاعتماد- وبصفة رئيسية- على استغلال المواهب الشخصية والخبرات العملية والمهارات الفنية فإنه لا يعتبر- وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة- محلا تجاريا، ذلك أن الحرفى الذى يتخذ من العمل اليدوى سواء باشره بنفسه أو بمعاونة الغير أساسا لنشاطه ومصدرا لرزقه لا تكون له صفة التاجر ولا يتسم نشاطه بالصفة التجارية ومن ثم فلا يعتبر المكان الذى يزاوله فيه محلا تجاريا.....

..... وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه برفض الدعوى على سند من أن «... الثابت من الأوراق أن عين النزاع هى محل تجارى لأن الأعمال التى تؤدي فيها هى أعمال تجارية ويمارسها صاحبها مستعينا بعمل آخرين» دون أن يوضح أوجه استغلاله من أوراق الدعوى على ما خلص إليه فى هذا الخصوص أو يواجه ما أثارته الطاعنة من دفاع جوهرى مبناه أن عين النزاع تستعمل فى كى الملابس ولا تعتبر بالتالى محلا تجاريا. لما كان ما تقدم فإن الحكم المطعون فيه يكون قد عابه القصور فى التسبب والإخلال بحق الدفاع بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث السبب الثانى من سببى الطعن.

وحيث إن الموضوع صالِح للفضل فيه، ولما تقدم وكان الثابت من الأوراق أن عين النزاع كانت تستعمل فى كى الملابس وهو نشاط حرفى يعتمد بصفة رئيسية على شخص المستأجر وبالتالى لا تعتبر محلا تجاريا ويكون يعمها تخايلا لا تنسحب عليه الحماية المقررة بالمادة ٢/٥٩٤ من القانون المدنى

وإنما هو في حقيقته تنازل عنها وإذ تم هذا التنازل بغير إذن كتابي صريح من الشركة الطاعنة فإنه يتعين رفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف .

(لمن رقم ٤٣٨ لسنة ٥٠ ق جلسة ١٩٨٦/١/٢٧ - لم ينشر)

١١٧ - عدم سريان أحكام بيع الجذك علي المخازن إلا إذا كانت ملحقة بالمصنع أو المتجر:

وفي هذا قضت محكمة النقض بأن:

١- «وكان إطلاق القول باعتبار المخزن الذي يستأجره التاجر جزءا لا يتجزأ من محله التجاري الذي يستأجره من مؤجر آخر ويقع في مكان مغاير لمجرد استعماله لذلك المخزن في خدمة المحل وحقه تبعاً لذلك في التنازل عن إيجار المخزن رغم حظر هذا التنازل بحكم العقد أمراً لا يتفق وحكم المادة ٥٩٤ من القانون المدني التي استند إليها الحكم المطعون فيه في قضائه ذلك أنه وإن كانت هذه المادة قد أجازت للمستأجر إهداراً للشرط الاتفاقي المانع له من التنازل عن الإيجار - أن يتنازل عنه إذا كانت العين المؤجرة منشأ بها مصنع أو متجر - وبالشروط الأخرى الواردة بالنص - إلا أن ذلك مشروط حتماً بأن يكون استعمالها في هذا الغرض مصرحاً به في العقد أو في القليل مسكوتاً عنه، بأن يتراضى المتعاقدان على استعمال العين في أغراض الصناعة أو التجارة أو لا يحظر المؤجر على المستأجر استعمالها كذلك، أما حيث يحددان في عقد الإيجار الغرض من التأجير على نحو آخر مغاير أو يحظر المؤجر على المستأجر استعمال العين في هذين الغرضين فإن مخالفة المستأجر لهذا الحظر باتخاذ من العين مصنعا أو متجراً بغير موافقة من المؤجر، يعتبر نقضاً من جانبه لما تم الاتفاق عليه مما يوجب رد مسماه عليه فلا يحق له تبعاً لذلك أن يتخذ من هذه المخالفة سبيلاً لمقارفة مخالفة أخرى هي التنازل عن الإيجار على خلاف شروط العقد، إذ في ذلك إهدار للإرادة المشتركة للمتعاقدين وهي قانونهما النافذ في حقهما مادام في نطاق المشروعية - وخروج بالاستثناء المقرر بنص المادة ٥٩٤ آنفة الذكر عن مجاله المحدد بغير

سند من أحكام القانون أو قواعد تفسير النصوص التشريعية، لما كان ما تقدم وكان سريان هذا القيد على ما يتخذه المستأجر من مصنع أو متجر في العين المؤجرة على خلاف أحكام العقد يستوجب سريانه من باب أولى على ما يلحقه بأيهما من أماكن أخرى لخدمته، إذ في القول بغير هذا ما يجيز لمستأجر المصنع أو المتجر أن يلحق بأيهما ما قد يكون مستأجراً له من أماكن أخرى على خلاف نصوص عقودها، توصلاً لبيعهما والتنازل عن إيجارها تبعاً للمصنع أو المتجر، الأمر الذي يضمن على التاجر من الحقوق ما لم يأذن به القانون ويخل بالتوازن الواجب بين أطراف العقود، لما كان ما سلف وكان الحكم المطعون فيه قد اتخذ من مجرد القول بإحقاق المطعون عليه للعين مثار النزاع بمحله التجارى سنداً للقول بأحققته في التنازل عن عقد إيجارها بغير إذن من الطاعن وعلى خلاف نص عقد الإيجار دون أن يراعى الحكم في ذلك ما سلف من قيود على حكم المادة ٥٩٤ من القانون المدني. فإنه يكون مشوباً بالقصور في التسبب والخطأ في تطبيق القانون».

(طعن رقم ٨٨٥ لسنة ٤٧ ق جلسة ١٩٨٠/٦/٢١)

٢- «المتجر في معنى المادة ٥٩٤ مدني. مقوماته. الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية هي العنصر الرئيسي. مخزن بضاعة التاجر. لا يعد في الأصل متجراً. علة ذلك».

(طعن رقم ١٠٩١ لسنة ٥٠ ق جلسة ١٩٨٧/٣/٣١ - لم ينشر)

٣- «إذا كان الدافع إلى تقرير الاستثناء الوارد بنص المادة ٢/٥٩٤ من القانون المدني هو حرص المشرع على استبقاء الرواج التجارى متمثلاً في عدم توقف الاستثمار الصناعى والتجارى في حالة اضطراب صاحبه إلى التوقف عنه فإن حكم هذا النص كما يسرى على المتجر ذاته - أو المصنع - يسرى على فروعه وملحقاته التي يمارس فيها النشاط أو اللازمة له حتى لو كانت مؤجرة للمستأجر بعقار مملوك لغير مالك العقار الكائن به المحل الأصلي».

(طعن رقم ١١٣٣٧ لسنة ٦٦ ق جلسة ١٩٩٨/٣/٢٥)

١١٨ - عدم سرّيان احكام بيع الجندك علي المدارس الخاصة:

وفي هذا قضت محكمة النقض بان:

١- (أ) - «حظرت المادة ٢/٣١ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ - بشأن إيجار الأماكن - المقابلة للمادة ٣/١٨ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ - على المستأجر تأجير المكان من الباطن أو التنازل عنه بتغير إذن كتابي صريح من المؤجر، وإلا كان للمؤجر طلب إخلاء المكان المؤجر في حالة مخالفة هذا الحظر، واستثناء من هذا الأصل أجازت الفقرة الثانية من المادة ٥٩٤ من القانون المدني التجاوز عن الشرط المانع، وأباححت للمستأجر التنازل عن الإيجار في حالة بيعه المتجر أو المصنع الذي أنشأه في المكان المؤجر، بشرط أن تثبت الصفة التجارية لنشاط المستأجر وقت إتمام هذا البيع، مما مفاده أنه يتعين أن يكون المكان المؤجر مستغلا في نشاط تجاري، فإن انتفى عن هذا النشاط الصفة التجارية، فإنه يخرج عن مجال تطبيق المادة ٢/٥٩٤ سالفه البيان، والعبرة في تكييف هذا التصرف أن يكون واردا على محل تجاري، ولا يعمل في ذلك على الوصف المعطى له بالعقد، إذ أن التكييف مسألة قانونية تخضع لرقابة محكمة النقض، ويتوقف عليه تطبيق النص الخاص ببيع المحل التجاري الوارد في المادة ٢/٥٩٤ من القانون المدني في حالة توافر شروطه أو عدم تطبيقه وإعمال أثر الحظر المنصوص عليه في قانون إيجار الأماكن إذا لم يكن النشاط تجاريا» .

(ب) - «إذا كان عقد الإيجار محل النزاع قد حظر على الماطعون ضده الأول التنازل عن الإيجار، وكان الواقع المطروح في الدعوى أن المكان المؤجر هو مدرسة خاصة، وكان النص في المادتين الأولى والثالثة من القانون رقم ١٦ لسنة ١٩٦٩، في شأن التعليم الخاص، والمادة السادسة عشر من قرار وزير التربية والتعليم رقم ٤١ لسنة ١٩٧٠ في شأن اللائحة التنفيذية للقانون

سالف البيان- يدل على أن نشاط المدرسة الخاصة لا يعتبر من قبيل الأعمال التجارية فى مفهوم قانون التجارة إذ أن الهدف الرئيسى منه هو التعليم لا المضاربة على عمل المدرسين والأدوات المدرسية. ويؤكد ذلك أن القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣١ بشأن الضرائب على الدخل أورد فى المادة ٧٢ منه بياناً بسعر الضريبة على أرباح المهن الحرة، وغيرها من المهن غير التجارية وأعفى منها المعاهد التعليمية، وسأيره فى ذلك القانون رقم ١٥٧ لسنة ١٩٨٦ الذى نص فى المادة ٢/٨٢ منه على إعفاء المعاهد التعليمية التابعة أو الخاضعة لإشراف إحدى وحدات الجهاز الإدارى للدولة والقطاع العام من الضريبة على أرباح المهن غير التجارية، وإذ كان ذلك، وكان مفاد المادتين ٢١ من القانون رقم ١٦ لسنة ١٩٦٩ سالف البيان، ٣٨ من لائحته التنفيذية أن للدولة منح إعانات مالية لأصحاب المدارس الخاصة فى بعض الأحوال، وتخصيص مكافآت تشجيعية للمدارس الخاصة التى تؤدى خدمات تعليمية ممتازة، كما أن المائتين ١٧ و١٨ من القانون المذكور أوجبت أن تكون المصاريف الدراسية المقررة ورسوم النشاط المدرسى ونظام الأقساط الداخلية ومقابل الإيواء والتغذية فى حدود القواعد التى تضعها وزارة التربية والتعليم، وألا تعتبر اللائحة الداخلية للمدرسة نافذة إلا بعد اعتمادها من المحافظ المختص بعد أخذ رأى مديرية التربية والتعليم مما مفاده أن الهدف الرئيسى للمدرسة الخاصة هو التربية والتعليم، لا يخرج ما يتقاضاه صاحبها عن مقتضيات هذه الرسالة ويخضع فى ذلك لرقابة الجهة الحكومية المختصة، وإذ كان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه باعتبار عين النزاع متجراً.....

لمجرد أن المطعون ضده الأول كان يحصل على نسبة من إيراد المدرسة التى أنشأها ومن ثم يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه.

٢- «...النص فى المادة الأولى من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ١٦ لسنة ١٩٦٩ فى شأن التعليم الخاص على أن «تعتبر مدرسة خاصة فى تطبيق أحكام هذا القانون كل منشأة غير حكومية تقوم أصلاً أو بصفة فرعية بالتربية والتعليم أو الإعداد المهنى أو بأية ناحية من نواحي التعليم العام أو الفنى قبل مرحلة التعليم العالى.....» وفى المادة الثالثة منه على أن «تخضع المدارس الخاصة لقوانين التعليم الفنى والعمل والتأمينات الاجتماعية.... كما تخضع لرقابة وزارة التربية والتعليم بالمحافظات وتفتيشها فى الحدود والقيود الواردة بهذا القانون والقرارات الوزارية الصادرة تنفيذاً له» وفى المادة السادسة عشر من قرار وزير التربية والتعليم رقم ٤١ لسنة ١٩٧١ فى شأن اللائحة التنفيذية للقانون سالف البيان على أن «... يشترط فى صاحب المدرسة الخاصة أن تثبت له الشخصية الاعتبارية التى ليس من أغراضها الاتجار أو الميل للاستغلال....» إنما يدل على أن نشاط المدرسة الخاصة لا يعتبر من قبيل الأعمال التجارية فى مفهوم قانون التجارة إذ أن الهدف الرئيسى منه هو التعليم لا المضاربة على عمل المدرسين والأدوات المدرسية، ويؤكد ذلك أن القانون السابق رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ بفرض ضريبة على إيرادات رؤوس الأموال المنقولة وعلى الأرباح التجارية والصناعية وعلى كسب العمل أورد فى المادة ٧٢ منه بياناً لسعر الضريبة على أرباح المهن الحرة وغيرها من المهن غير التجارية وأعفى منها المعاهد التعليمية، وقد سايره فى ذلك قانون الضرائب على الدخل القائم الصادر برقم ١٥٧ لسنة ١٩٨١ إذ قضى فى المادة ٢/٨٢ منه على إعفاء المعاهد التعليمية التابعة أو الخاضعة لإشراف إحدى وحدات الجهاز الإدارى للدولة أو القطاع العام من الضريبة على أرباح المهن غير التجارية، وإذ كان ذلك وكان مفاد المادتين ٢١ من القانون رقم ١٦ لسنة ١٩٦٩ سالف البيان، ٣٨ من لائحته التنفيذية أن للدولة منح إعانات مالية لأصحاب المدارس الخاصة فى بعض الأحوال، وتخصيص مكافآت تشجيعية للمدارس الخاصة التى تؤدي خدمات تعليمية ممتازة، كما أن المادتين ١٧، ١٨ من القانون المذكور أوجبتا أن تكون المصروفات الدراسية المقررة ورسوم النشاط المدرسى

ونظام الأقسام الداخلية ومقابل الإيواء والتغذية في حدود القواعد التي تضعها وزارة التربية والتعليم ولا تعتبر اللائحة الداخلية للمدرسة نافذة إلا بعد اعتمادها من المحافظ بعد أخذ رأى مديرية التربية والتعليم المختصة، فإن مؤدى ذلك أن الهدف الرئيسى للمدرسة الخاصة هو التربية والتعليم، ولا يخرج ما يتقاضاه صاحبها عن مقتضيات هذه الرسالة ويخضع لرقابة الجهة الحكومية المختصة، لما كان ذلك وكانت نصوص القانون رقم ١٦ لسنة ١٩٦٩ سالف البيان ولائحته التنفيذية الصادرة بالقرار رقم ٤١ لسنة ١٩٧٠ قد خلت من النص على حق المستأجر فى التنازل عن الإيجار الصادر إليه لاستغلال العين المؤجرة مدرسة خاصة أو تأجيرها من الباطن دون موافقة المؤجر وكان لايجوز القياس على الحق المقرر فى كل من المادة الخامسة من القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨١ فى شأن المنشآت الطبية والمادة ٢/٥٥ من قانون المحاماة رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ باعتبار أن ذلك استثناء من الأصل لايقاس عليه ولايتوسع فى تفسيره، فإن الحكم المطعون فيه وقد التزم هذا النظر وقضى بفسخ عقد الإيجار على ما أورده فى مدوناته من أن المدرسة الخاصة لاتعد محلاً تجارياً ويجوز بيعها بالبدك وأن التصرف الحاصل من المستأجر المطعون ضده الثانى إلى الطاعن إنما هو تنازل عن الإيجار محظور عليه إلا بموافقة كتابية من المطعون ضدها الأولى المؤجرة فإنه لا يكون قد خالف القانون ويكون النعى عليه على غير أساس.

(طعن رقم ٢٠٧٤ لسنة ٥٨ ق جلسة ١٩٩٤/١/٥)

٣- « نشاط المدرسة الخاصة عدم اعتباره من قبيل الأعمال التجارية ورود عقد الإيجار على مدرسة خاصة وتضمنه حظرا على المستأجر- مورث المطعون ضدهم- بالتنازل عن الإيجار. انتهاء لحكم المطعون فيه إلى أن عين النزاع متجرا وإجازته التنازل عنها للمطعون ضده الأخير بصفته طبقا للمادة ٢٠ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١. خطأ. علة ذلك. »

(طعن رقم ٢٢٢٠ لسنة ٦٠ ق جلسة ١٩٩٦/١٠/٢٣)

١١٩- هل تسري أحكام بيع الجدل على المؤسسات العامة الملقاه؟

لأشبهه فى عدم سريان أحكام بيع الجدل على المؤسسات العامة قبل إلغائها بالقانون رقم ١١١ لسنة ١٩٧٥ بشأن بعض الأحكام الخاصة بشركات القطاع العام والمعدل بالقانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٧٦ مالم يعهد إليها بمباشرة نشاط تجارى أو صناعى معين.

وقد أوضحت ذلك محكمة النقض فى حكمها الصادر بتاريخ ١٩٨٢/٣/٣١ فى الطعن رقم ٣٥٧ لسنة ٤٤٦ إذ ذهبت فيه إلى أن :-

«إذا كان البين من المواد الثانية والثالثة والسابعة من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٧١ بإصدار قانون المؤسسات العامة رقم ٣٢ لسنة ١٩٦٦ أن المؤسسة العامة هى وحدة اقتصادية قابضة تقوم فى مجال نشاطها بالمشاركة فى تنمية الاقتصاد القومى الاشتراكى ومعاونة الوزير فى تحقيق أهداف خطة التنمية وتختص بتخطيط ومتابعة تحقيق الأهداف المقررة للوحدات التابعة لها والتنسيق بينها وتقييم أدائها دون أن تتدخل فى شؤونها التنفيذية، وتمارس المؤسسة العامة نشاطها بواسطة ما يتبعها من وحدات اقتصادية مالم يعهد إليها القرار الصادر بإنشائها بمباشرة نشاط معين، وكان قرار رئيس الجمهورية رقم ٥٦١ لسنة ١٩٦٢ والمعدل بقرارى رئيس الجمهورية رقمى ٥٦٣ لسنة ١٩٦٢، ٨٨٧ لسنة ١٩٦٧ بإنشاء المؤسسة المصرية العامة للمطاحن والصوامع والخازير (المطعون ضدها الأولى) واعتبارها إحدى المؤسسات العامة التابعة لوزير التموين لم يعهد إليها بنشاط معين غير النشاط المنصوص عليه فى المواد آنفة البيان وهى المشاركة فى تنمية الاقتصاد

القومى الاشتراكى بواسطة ما يتبعها من وحدات اقتصادية ومن ثم فهى بهذه المثابة لاتمارس عملا تجاريا وبالتالي لا تزال نشاط المتجر المبيع وهو التجارة والاستيراد فإن التصرف الصادر منها لا يعد بيعا لمتجر وفقا لنص المادة ٥٩٤ من القانون المدنى إنما هو تنازل عن عين مؤجرة تم بغير موافقة المؤجر فلا ينفذ فى حقه.

وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر واعتبر هذا التصرف بيعا للمقومات المادية والمعنوية للمتجر مثار النزاع فإنه يكون قد خالف القانون» .

ولكن الوضع قد تغير بعد صدور القانون رقم ١١١ لسنة ١٩٧٥ (المعدل) سالف الذكر إذ نصت المادة الثامنة من القانون رقم ١١١ لسنة ١٩٧٥ المستبدلة بالقانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٧٦ على أن: « تلغى المؤسسات العامة التى لاتمارس نشاطا بذاتها وذلك تدريجيا خلال مدة لاتجاوز ستة أشهر من تاريخ العمل بهذا القانون، ويصدر الوزير المختص بالاتفاق مع وزير المالية القرارات اللازمة لتصفية أعمالها وتحديد الجهات التى تؤول إليها مالها من حقوق، وما عليها من التزامات.

ولوزير المالية أن يحل إحدى الجهات الحكومية أو الهيئات العامة أو شركات القطاع العام محل المؤسسات الملغاة فى حق إيجار الأماكن التى تشغلها.

كما يكون لوزير المالية الحق فى بيع هذه الأماكن بالجدك للهيئات أو الشركات الخاضعة لقوانين استثمار المال العربى والأجنبى.....الخ» .

وبذلك تكون هذه المادة قد أجازت لوزير المالية أمرين بالنسبة للأماكن التى كانت تشغلها المؤسسات الملغاة:

الاول: تأجير هذه الأماكن من الباطن أو التنازل عن إيجارها بغير إذن كتابي صريح من المالك لإحدى الجهات الحكومية أو الهيئات العامة أو شركات القطاع العام وذلك استثناء من حكم المادة ٢٣/ب من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ بشأن إيجار الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجرين، والمستأجرين، الذى كان معمولا به (المقابلة للمادة ٣١/ب من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧، ١٨/ج من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١)^(١).

(١) وقد جاء بتقرير اللجنة الاقتصادية بمجلس الشعب عن مشروع القانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٧٦ ما يأتى:

«..... هذا وقد ثارت مناقشات مستفيضة حول هذه النقطة وضع منها أن هناك رأيين:

الاول:

يعارض إعطاء هذا الحق للدولة فى تأجير هذه الأماكن دون موافقة المالك لأن فى ذلك مخالفة لأحكام المادة ٢٣ فقرة (ب) من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ بشأن إيجار الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجرين والمستأجرين وإهبارا لحق الملكية.....».

أما الراى الثانى:

فيرى أن سياسة الانفتاح الاقتصادى التى تسير عليها البلاد تقتضى توفير الأماكن المناسبة للمستثمرين الذين يرغبون فى استثمار أموالهم فى جمهورية مصر العربية مما يتطلب إعطاء الدولة حق التأجير دون موافقة المالك على أن يكون لمالك العقار الحق فى زيادة القيمة الإيجارية للمعين الموجهة بما يعادل ٧٠٪ منها إذا كان المستأجر من غير الحكومة أو شركات القطاع العام وفى هذا تعريض مناسب لمالك العقار وقد وافقت اللجنة على الراى الأخير تحقيقا للصالح العام وخاصة أن هناك أزمة شديدة فى إيجار الأماكن المناسبة للمستثمرين الأجانب».

الثاني : بيع هذه الأماكن بالجدك للهيئات أو الشركات الخاضعة لقوانين استثمار المال العربي والأجنبي، والقانون السارى وقتئذ القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٤ الذى ألغى وحل محله القانون رقم ٢٣٠ لسنة ١٩٨٩ ثم القانون رقم ٨ لسنة ١٩٩٧ .

وواضح أن النص لا يستلزم لبيع هذه الأماكن بالجدك أن تكون متجرا وآية ذلك أنه ورد صريحا فى إلغاء المؤسسات التى لا تبشر نشاطا بذاتها، وهى التى كانت تشغل هذه الأماكن، ولازم ذلك أنه يكتفى لبيع هذه الأماكن بالجدك أن تتوافر فيها بعض مقوماته المادية. ويكون هذا النص استثناء من حكم المادة ٥٩٤ مدنى.

وبهذا الراي قضت محكمة النقض إذ ذهبت إلى (أن:

١- «وحيث إن النعى غير شديد، ذلك أنه ولئن كانت قوانين إيجار الأماكن تحظر على المستأجر التنازل عن الإيجار إلا بإذن من المؤجر إلا أن المشرع خرج عن هذا الأصل مراعاة لاعتبارات اقتصادية أو اجتماعية فأجازت المادة ٢/٥٩٤ من القانون المدنى لمستأجر المكان الذى أنشئ به مصنعا أو متجرا أن يبيعه للغير فى حالة الضرورة كما أصدر المشرع القانون رقم ٧٦ لسنة ١٩٦٩ أجاز فيه التنازل عن الإيجار والتأجير من الباطن للمجرى مدن القناة وسيناء مواجهة لحالة الهجرة الملحة فى الحصول على مساكن لهم يستقرون فيها بعد عدوان سنة ١٩٦٧ ، وأصدر القانون رقم ١١١ لسنة ١٩٧٥ ببعض الأحكام الخاصة بشركات القطاع العام والمعدل بالقانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٧٦ ونصت المادة الثامنة منه على أن «تلغى المؤسسات العامة التى لا تمارس نشاطا بذاتها وذلك تدريجيا خلال مدة لا تتجاوز ستة أشهر من تاريخ العمل بهذا القانون، ويصدر الوزير المختص بالاتفاق مع وزير المالية القرارات اللازمة لتصفية أعمالها وتحديد الجهات التى تؤول إليها

مالها من حقوق، وما عليها من التزامات. ولوزير المالية أن يحل إحدى الجهات الحكومية أو الهيئات العامة أو شركات القطاع العام محل المؤسسات الملغاة في حق إيجار الأماكن التي تشغلها. كما يكون لوزير المالية الحق في بيع هذه الأماكن بالجدك للهيئات أو الشركات الخاضعة لقوانين استثمار المال العربي والأجنبي». مما يدل على أن المشرع فوض السلطة التنفيذية - ممثلة في شخص وزير المالية - في إحلال الجهات الحكومية وشركات القطاع العام محل المؤسسات الملغاة في حق إيجار الأماكن دون موافقة المالك خلافا لما هو مقرر في القانون - ورائد المشرع في ذلك رعاية مصلحة الدولة الاقتصادية، يؤيد ذلك ما جاء بتقرير اللجنة الاقتصادية بمجلس الشعب عن مشروع القانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٧٦ من أن «الهدف من هذه الإضافة هو إعطاء الدولة الحق في تأجير الأماكن التي كانت تشغلها المؤسسات العامة الملغاة للمستثمرين الأجانب الذين يرغبون في استثمار أموالهم في جمهورية مصر العربية، وشركات القطاع العام، وذلك مساهمة في دفع سياسة الانفتاح الاقتصادي..... التي تقتضى توفير الأماكن المناسبة.... مما يتطلب إعطاء الدولة حق التأجير دون موافقة المالك... خاصة وأن هناك أزمة شديدة في إيجار الأماكن» لما كان ذلك، وكان النص في المادة ١٩٨ من القانون المدني على أن «الالتزامات التي تنشأ مباشرة عن القانون وحده تسرى عليها النصوص القانونية التي أنشأتها» فإنه يتعين الرجوع لأحكام القانون رقم ١١١ لسنة ١٩٧٥ المعدل بالقانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٧٦ في كل ما يتعلق بإحلال الغير محل المؤسسات الملغاة في حق إيجار الأماكن التي كانت تشغلها وتحديد مدى الالتزامات الناشئة عن ذلك وتعيين آثارها. ولما كان النص في المادة الثامنة من هذا القانون سالفة البيان لم يحدد ميعادا لتصفية المؤسسات الملغاة، بل جاء

التحديد قاصرا على الفترة التي يتم فيها الإلغاء ومدتها ستة أشهر من تاريخ العمل بالقانون رقم ١١١ لسنة ١٩٧٥ ومن ثم فإنه يجوز لوزير المالية إحلال الغير في حق إيجار الأماكن المؤجرة للمؤسسات الملغاة باعتبار أن التصرف في حق الإيجار مصدره القانون ذاته، ولم يستلزم هذا النص القانوني للتصرف في حق الإيجار أن يعتبر المكان المؤجر متجرا في حكم القانون، إذ جاء النص صريحا في إلغاء المؤسسات التي لا تبشر نشاطا بذاتها، كما لا يشترط في الجهة التي يؤول إليها الحق في الإيجار ممارسة الأعمال التجارية، فقد جاء النص صريحا في إجازة إحلال جهات الحكومة والهيئات العامة وشركات القطاع العام وبعض هذه الجهات بطبيعتها لامتياز هذه الأعمال كالمصالح الحكومية . لما كان ما تقدم، وكان الثابت من الأوراق أن وزير المالية أصدر القرار الوزاري رقم ١٧ لسنة ١٩٧٧ في ١٢/٢٦/١٩٧٧ بإحلال الشركة المطعون ضدها - وهي من شركات القطاع العام - محل المؤسسة المصرية العامة للأدوية بأعيان النزاع، وذلك بناء على التفويض المنصوص عليه في المادة الثامنة من القانون رقم ١١١ لسنة ١٩٧٥ المعدل بالقانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٧٦، فإن التنازل للشركة المطعون ضدها يكون قد تم بأداة تشريعية اعتبارا من ١٨/٩/١٩٧٥ تاريخ العمل بالقانون رقم ١١١ لسنة ١٩٧٥ إعمالا لنص المادة الثانية من القانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٧٦ التي نصت على العمل به من تاريخ العمل بالقانون رقم ١١١ لسنة ١٩٧٥ وتطبيقا لنص المادة ١٨٧ من الدستور الدائم التي تميز النص بصراحة في القانون على سريانه على الماضي ولا يغير من ذلك صدور تنازل سابق لها من المؤسسة عن أعيان النزاع إذ أن هذا التصرف صدر لاحقا لتاريخ ١٨/٩/١٩٧٥، تاريخ العمل بالقانون رقم ١١١ لسنة ١٩٧٥ الذي ألغى المؤسسات التي تمارس

نشاطا بذاتها ومنها المؤسسة مصدرة التنازل، وكان المشرع قد أعطى هذا الحق لوزير المالية وحده اعتبارا من ١٩٧٥/٩/١٨ ومن ثم لا يعتمد بهذا التنازل وواقته المادية لصدوره ممن لا يملكه، ولا يكون له أى أثر قانونى، ويضحي قرار وزير المالية رقم ١٧ لسنة ١٩٧٧ بإحلال الشركة المطعون ضدها قد صدر فى حدود التفويض التشريعى متفقا وصحيح القانون، وإذا أخذ الحكم المطعون فيه بهذا النظر، فإنه لا يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وغير مشوب بالقصور.

(طعن رقم ٦٩١ لسنة ٤٨ ق جلسة ١٩٨٣/٥/٢٦)

٢- ولئن كانت قوانين إيجار الأماكن تحظر على المستأجر التنازل عن الإيجار إلا بإذن من المؤجر إلا أن المشرع خرج عن هذا الأصل مراعاة لاعتبارات اقتصادية واجتماعية فأجازت الفقرة الثانية من المادة ٥٩٤ من القانون المدنى لمستأجر المكان الذى أنشئ به مصنعا أو متجرا أن يبيعه للغير فى حالة الضرورة، كما أصدر المشرع القانون رقم ٧٦ لسنة ١٩٦٩ أجاز فيه التنازل عن الإيجار والتأجير من الباطن لمهجرى مدن قناة السويس وسيناء مواجهة لحالة الهجرة الملحة فى الحصول على مساكن لهم يستقرون فيها بعد عدوان سنة ١٩٦٧، وأصدر القانون رقم ١١١ لسنة ١٩٧٥ ببعض الأحكام الخاصة بشركات القطاع العام والمعدل بالقانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٧٦ نصت المادة الثامنة منه على أن «تلغى المؤسسات العامة التى لاتمارس نشاطا بذاتها وذلك تدريجيا خلال مدة لاتتجاوز ستة أشهر من تاريخ العمل بهذا القانون، ويصدر الوزير المختص بالاتفاق مع وزير المالية القرارات اللازمة لتصفية أعمالها وتحديد الجهات التى تؤول إليها ما لها من حقوق وما عليها من التزامات ولوزير المالية أن يحل إحدى الجهات الحكومية أو الهيئات

العامة أو شركات القطاع العام محل المؤسسات الملغاة في حق إيجار الأماكن التي تشغلها كما يكون لوزير المالية الحق في بيع هذه الأماكن بالجدك للهيئات أو الشركات الخاضعة لقوانين استثمار المال العربي والأجنبي» مما يدل على أن المشرع فوض السلطة التنفيذية - ممثلة في شخص وزير المالية - في بيع هذه الأماكن بالجدك إلى الهيئات أو الشركات الخاضعة لقوانين استثمار المال العربي والأجنبي متى توافرت في هذه الأماكن بعض مقوماته المادية إذ لم يستلزم هذا النص - على خلاف نص الفقرة الثانية من المادة ٥٩٤ من القانون المدني - أن يكون المكان المؤجر متجرا في حكم القانون إذ جاء صريحا في إلغاء المؤسسات التي لآتباشر نشاطا بذاتها يؤيد ذلك أيضا ما جاء بتقرير اللجنة الاقتصادية بمجلس الشعب عن مشروع القانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٧٦ من أن «الهدف من هذه الإضافة هو إعطاء الدولة الحق في تأجير الأماكن التي كانت تشغلها المؤسسات الملغاة للمستثمرين الأجانب الذين يرغبون في استثمار أموالهم في جمهورية مصر العربية وشركات القطاع العام وذلك مساهمة في دفع سياسة الانفتاح الاقتصادي - التي تقتضى توفير الأماكن المناسبة مما تطلب إعطاء الدولة حق التأجير دون موافقة المالك. خاصة وأن هناك أزمة شديدة في إيجار الأماكن». لما كان ذلك، وكان الثابت في الدعوى أن البيع تضمن ما يوجد بالعين من مقومات مادية تتمثل في تركيبات وتجهيزات ثابتة ومنقولة وأن التنازل المنسوب إلى وزارة الصناعة عن العين المؤجرة كان لاحقا لتاريخ العمل بالقانون رقم ١١١ لسنة ١٩٧٥ في ١٨/٩/١٩٧٥ الذي أعطى هذا الحق لوزير المالية وحده اعتبارا من التاريخ المذكور فإن الحكم المطعون فيه إذ جاء في نتيجته متفقا مع هذا النظر القانوني

الصحيح فلا يطله بعد قصوره في أسبابه القانونية إذ لحكمة النقض أن تستكمل ما قصر الحكم في بيانه دون أن تنقضه^(١).

(طعن رقم ٢٤٧٩ لسنة ٥٤ق، ١٦٣ لسنة ٥٥ق جلسة ١٩٨٨/١٢/٧)

(١) قارن نقض ١١ يناير سنة ١٩٨٩ طعن رقم ١٤٨٤ لسنة ٥١ق وقد جاء به أن:

(أ) - «النص في المادة الثامنة من القانون رقم ١١١ لسنة ١٩٧٥ بشأن بعض الأحكام الخاصة بشركات القطاع العام والمعدل بالقانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٧٦ على أن «تلغى المؤسسات العامة التي لاتمارس نشاطا بذاتها.. ولوزير المالية أن يحل إحدى الجهات الحكومية أو الهيئات العامة أو شركات القطاع العام محل المؤسسات الملغاة في حق إيجار الأماكن التي تشغلها- كما يكون لوزير المالية الحق في بيع هذه الأماكن بالجدك للهيئات أو الشركات الخاضعة لقوانين استثمار المال العربى والأجنبى.....» يدل على أن المشرع أجاز لوزير المالية إحلال إحدى الجهات المشار إليها بالنص محل المؤسسات الملغاة، في حق إيجار الأماكن التي كانت تشغلها، كما خوله أيضا الحق في بيع هذه الأماكن بالجدك للهيئات والشركات الخاضعة لقوانين استثمار المال العربى والأجنبى، وإذ كانت عبارة «بيع هذه الأماكن بالجدك» الواردة بالفقرة الثالثة من النص لها مدلول قانونى معين يختلف عن مجرد التنازل عن إجارة العين أو تأجيرها من الباطن والذي عبر عنه النص في فقرته الثانية بحق وزير المالية في إحلال إحدى الهيئات الحكومية أو الهيئات العامة أو شركات القطاع العام محل المؤسسة الملغاة في حق إيجار المكان، مما مفاده أن المشرع قصد التفرقة بين حكم هذه الحالة وبين الحالة التي صرح فيها ببيع المكان بالجدك في الفقرة الثالثة ورأى أن يكون التصرف فيها بطريق البيع بالجدك، وإذ كان يكفيه لو أراد أن يسوى بين الحالتين- أن يصرح بإحلال الغير محل المؤسسة الملغاة في حق إيجار المكان في جميع الحالات ومقتضى ذلك هو وجوب الرجوع في تحديد المقصود ببيع الجدك إلى ما نصت عليه المادة ٢/٥٩٤ من القانون المدنى طالما أن النص الوارد بالقانون الخاص لم يحدد شروطا للجدك تختلف عن تلك الواردة بالقانون العام.»

٢٠- امثلة لأماكن تسري عليها احكام بيع الجذك:

١- المؤسسات العلاجية الخاصة:

يسرى حكم بيع الجذك على المؤسسات العلاجية الخاصة، كالمستشفيات ودور النقاة، ذلك أن هذه المؤسسات لا تقتصر على توفير العناية الطبية للمرضى، وإنما تتولى إيوائهم وتقديم الطعام والدواء لهم، ومن ثم فهي تضارب على الطعام والأدوية التي تقدم للمرضى وعلى الآلات والمعدات التي تستخدم في علاجهم وكذلك على عمل الأطباء والمرضى والمستخدمين، والمضاربة في الأشياء المذكورة تفوق الجانب الطبي

= (ب) «إذ كان لا خلاف بين طرفي الخصومة على أن العين المؤجرة محل النزاع عبارة عن جراج استأجرته مؤسسة المصانع الحربية (المفاعة) لاستعماله مخزناً إلى أن تم التصرف فيه بمقتضى «عقد بيع جذك» مؤرخ (...) صادر من الطاعن بصفته إلى المطعون ضده الثاني وإذ خلت الأوراق مما يفيد أن المستأجر الأصلي أقام بالعين متجراً مستوفياً الشروط اللازمة لقيام المحل التجارى- على النحو السالف بيانه- فإن التصرف الصادر للمطعون ضده الثاني يكون بحسب تكييفه القانوني الصحيح تنازلاً عن إيجار المكان وليس بيعاً بالجذك بالمعنى المقصود فى المادة ٢/٥٩٤ من القانون المدنى ولا يغير من ذلك أن يكون التنازل عن الإجارة شاملاً بيع المنقولات المادية والتجهيزات التى أقامها المستأجر الأصلى للمكان المؤجر لتسهيل الانتفاع به بحسب الغرض الذى أجرت العين من أجلها كمخزن أو أن يكون للمستأجر نشاط صناعى أو تجارى فى مكان آخر بما يضمنى عليه صفة التاجر طالما أن مقومات المتجر لم تتوافر فى المكان المؤجر وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر، وقضى بتأييد الحكم المستأنف بإخلاء العين المؤجرة تطبيقاً لأحكام قانون إيجار الأماكن رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على سند من أن التنازل عن الإيجار قد تم بغير إذن كتابى صريح من المالك فإنه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ فى تطبيقه».

للمؤسسة الذى يتمثل فى الرعاية الطبية للمرضى ومن ثم فهى تقوم بعمل تجارى^(١).

أما إذا كانت المؤسسة العلاجية الخاصة من المؤسسات الخيرية التى تقوم على أداء خدمات إنسانية دون أن تهدف إلى تحقيق الربح فإنها تكون بمنأى عن المضاربة ولا تقوم بعمل تجارى ولا تخضع بالتالى لحكم بيع الجدد.

وفى هذا قضت محكمة النقض بتاريخ ١٩٧٢/١٢/٣٠ فى الطعن رقم ٨ لسنة ٣٧ ق بأن:

«..... فإنه يتعين لتعرف ماهية المستشفى الذى يمثله الطاعن وهل هو من قبيل المحال التجارية أم لا يعتبر كذلك، البحث فيما إذا كان هذا المستشفى هو من المستشفيات الخاصة التى تهدف إلى تحقيق الربح أم من المستشفيات الخيرية التى لا ترمى لشيء من هذا وإنما تقوم على أداء خدمات إنسانية، ولما كان قضاء هذه المحكمة قد جرى على أنه لا يحول دون اعتبار المستشفى خيرياً أن يتقاضى أجر العلاج ويبيع الدواء ويفرض رسماً لزيارة المرضى فى غير المواعيد المقررة لها متى كان القائمون بأمره لا ينشدون من وراء ذلك ربحاً ولكنهم يبتغون العون على فعل الخير.... الخ».

(ذات المبدأ طعن رقم ٥٧ لسنة ٢٢ ق جلسة ١٩٥٥/٥/٥)

(وانظر الأحكام التى نص عليها القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨١ فى شأن التنازل عن إيجار المنشآت الطبية فى بند ٤٦ وما بعده)

(١) الدكتور ثروت عبد الرحيم القانون التجارى المصرى ١٩٨٢ طبعة نادى القضاة ص ٦٢ وما بعده - الدكتور محسن شفيق الوسيط فى القانون التجارى المصرى الجزء الأول الطبعة الثالثة ١٩٥٧ ص ٥٦ وما بعدها.

٢- الصيدليات:

استقر الفقه والقضاء على اعتبار عمل الصيدلى عملا تجاريا لأن يشتري الأدوية ليبيعها وتحقيق ربح، سواء بحالتها أو بعد تحضيرها وتركيبها، وهو يقوم بعمله فى محل له مقومات المحال التجارية، يضاف إلى ذلك أنه قل فى الوقت الحاضر نصيب المهارة والعمل الذهنى فى مهنة الصيدلة، إذ أصبحت معظم العقاقير مجهزة ويشتريها الصيدلى لبيعها بثمن أكبر ليحقق ربحاً^(١)، وبالتالي فإن الصيدليات تخضع لحكم بيع الجدد.

وهذا ما يستفاد من قضاء محكمة النقض فى الطعن رقم ٧٥٧ لسنة ٤٢ ق بجلسة ١٩٧٦/٦/٢٣ (منشور بالبند التالى).

٣- المكتبات:

وإن كان بيع المؤلف لكتبه يعتبر عملا مدنيا، وكذلك بيع الملحن والرسام والحصار لإنتاجه، إلا أنه يعتبر تجاريا عمل صاحب المكتبة الذى يتفق مع المؤلف أو الملحن أو الرسام أو الحفار على بيعه كتابه أو لحنه أو لوحته أو تمثاله نظير عمولة^(٢)، وبالتالي تعتبر المكتبات محال تجارية، وتسرى عليها أحكام البيع بالجدد^(٣).

(١) ثروت عبد الرحيم القانون التجارى المصرى ١٩٨٢ ص ٦٤ - محسن شفيق ص ٧٠ ونقض فرنسى فى ٢٥ مايو سنة ١٩٠٥ المشار إليه بهامشه.

(٢) محسن شفيق ص ٥٥ وما بعدها.

(٣) وتعتبر البنسيونات أيضا منشآت تجارية ولو لم تقدم لنزلائها وجبات غذائية.

وفي هذا قضت محكمة النقض بأن:

«لما كان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه لا يشترط لصحة بيع الجدد موافقة المالك على هذا البيع فلا يجدى الطاعن القول بأن البطاقة الضريبية وترخيص =

١٢١ - يجب أن يكون المتجر مملوكا لمستأجر العين:

يجب أن يكون المتجر مملوكا لمستأجر العين ومقاما على عقار مملوك لشخص آخر ، ويكون مالك المتجر مستأجرا لهذا العقار . أما إذا كان التاجر مالكا للعقار الذى يزاول فيه التجارة فلا يكون هذا العقار عنصرا فى متجره .

فقد نصت المادة (٣٦) من قانون التجارة على أنه :

« إذا كان التاجر مالكا للعقار الذى يزاول فيه التجارة ، فلا يكون هذا العقار عنصرا فى متجره » .

وعلى ذلك إذا كان التاجر مالكا للعقار الذى يزاول فيه تجارته ، فإن العقار لا يعتبر من عناصر المتجر ، ولو اتفق الأطراف على ذلك ، لأن تقسيم الأموال إلى عقارات ومنقولات يتعلق بالنظام العام ولا يتوقف على إرادة الأطراف ، وإذا كان القانون يعرف العقار بالتخصيص وفقا للمادة ٢/٨٢ مدنى إلا أنه لا يعرف المنقول بالتخصيص .

وقد أخذت الغالبية العظمى من أحكام محكمة النقض بحكم هذه المادة قبل صدور قانون التجارة الجديد مساندا للرأى الراجح فى الفقه فقضت محكمة النقض بأن:

= إدارة البنسيون لا يقومون مقام شرط الحصول على موافقة المالك على البيع بالبدك طالما أن البيع بالبدك لا يشترط لصحته سبق موافقة المالك عليه على النحو السابق بيانه كما لا يجدى الطاعن أيضا التمسك بالإقرار المؤرخ ١٩٧٣/٦/٢٩ المتضمن عدم تقديم المستأجر وجبات النزلاء طالما أنه لا يشترط قانونا لاعتبار البنسيون منشأة تجارية لتقديم وجبات للنزلاء كما سبق القول ، كما لا يوجب الحكم على تحقيقه صفة المطعون ضده الأول فى البيع نيابة عن باقى الورثة إذ أن التمسك بذلك من شأن باقى الورثة الذين لم ينكروا عليه هذه الصفة بما يفيد نيابته عنهم فى هذا البيع إلخ » .

(طعن رقم ١٥٨٤ لسنة ٤٨ قى جلسة ١٩٨٤/٦/١٣) .

١- «مفاد نص الفقرة الثانية من المادة ٥٩٤ من القانون المدني أنه يلزم أن يكون هناك متجر مملوك لشخص ومقام على عقار مملوك لشخص آخر ويكون مالك المتجر مستأجرا لهذا العقار ومنوعا في عقد الإيجار من التأجير من الباطن أو التنازل عن الإيجار مما مفاده وجوب أن يكون المستأجر هو مالك الجدلك وليس أحدا سواه وهو الذى تتحقق فى شأنه الضرورة التى تقتضى بيعه.... الخ» .

(نقض طعن رقم ٧٥٧ لسنة ٤٢ ق جلسة ١٩٧٦/٦/٢٣)

٢- «لما كان ذلك وكان المقصود بالحق فى الإجارة كأحد مقومات المحل التجارى هو حق صاحب المتجر فى الانتفاع بالمكان المؤجر الذى يزاول فيه تجارته وفى التنازل عن عقد الإيجار للغير فإن بيع المحل التجارى يتم مجردا من هذا العنصر إذا كان التاجر يمارس تجارته فى عقار مملوك له . وإذ كان الثابت أن المطعون عليه الثانى كان يملك العقار الواقع به المحل التجارى الذى باعه للمطعون عليه الأول فإن هذا البيع لا يتضمن الحق فى الإجارة أصلا ، لا يقدح فى ذلك ما ورد بعقد بيع المتجر من أن البيع يشمل ضمن المقومات المادية والمنوية لأنه يقع على غير محل ، ويكون ما ورد بالعقد المشار إليه من تحرير عقد إيجار العين المبيعة تأكيدا لاستقلال البيع بمقوماته عن الإجارة بشروطها ، ولا ينفى أن المكان المؤجر يخضع لأحكام قانون إيجار الأماكن وهى أحكام أمرة لا يجوز للمتعاقدين مخالفتها ، وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وقرر أن عقد الإيجار مستقل عن عقد البيع فإنه لا يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون» .

(نقض طعن رقم ٤٧٦ لسنة ٤٢ ق جلسة ١٩٧٦/٥/٢٦)

غير أنه يلاحظ أن المحل التجارى الذى يقوم نشاطه على شراء العقارات لأجل إعادة بيعها يشمل بين عناصره المادية العقارات التى امتلكها بقصد بيعها إذ تعتبر من هذه الوجهة شبيهة بالبضائع فى المحلات التجارية التى يكون

نشاطها شراء ، بيع البضائع ، ولذا فإن انتقال ملكية المحل التجارى بطريق البيع يمكن فيه الاتفاق على نقل ملكية العقارات الداخلة فى نطاق تجارتها منذ تاريخ البيع ، مع الالتزام باتخاذ إجراءات التسجيل (١) .

١٢٢ - ليس من الضروري ان يكون مالك المتجر هو الذى انشأه بنفسه :

إلا أنه ليس من الضروري أن يكون مالك المتجر هو الذى أنشأه بنفسه على العقار.

ولكن كان هذا هو الغالب إلا أنه يجوز أن يكون مالك العقار هو الذى أقام المتجر ثم باعه لشخص آخر وأجر له العقار لإيجارا مقترنا بالشرط المانع ، أو يكون شخص أقام المتجر على عقار استأجره من مالكه وباع المتجر لشخص آخر انتقل إليه لإيجار العقار بموافقة المالك ومنع فى الوقت ذاته من الإيجار من الباطن ومن التنازل عن الإيجار (٢) .

وقد قضت محكمة النقض بأن:

« ذلك أنه ولكن كان مؤدى نص الفقرة الثانية من المادة ٥٩٤ من التقنين المدنى على أنه «ومع ذلك إذا كان الأمر خاصا بإيجار عقار أنشئ به مصنع أو متجر واقتضت الضرورة أن يبيع المستأجر هذا المصنع أو المتجر جاز للمحكمة بالرغم من وجود الشرط المانع أن تقضى بإبقاء الإيجار إذا قدم المشتري ضمانا كافيا ولم يلحق المؤجر من ذلك ضرر محقق» ، أن الاستثناء المقرر لمنشئ المتجر أو المصنع فى العين المؤجرة فى بيعه اضطراريا للغير رغم قيام الشرط المانع من التأجير من الباطن أو النزول عن الإيجار جاء عاما بصدد بيان المستفيد من هذا الاستثناء وهو المستأجر الذى أنشأ بالعين المؤجرة متجرا أو مصنعا دون تخصيصه بأن يكون مستأجرا أصليا للعين ، ومن ثم يستوى فى خصوصه أن يكون منشئ المتجر أو المصنع هو المستأجر من الباطن ، لكن كان

(١) أحمد محرز ص ٢٦٢ وما بعدها .

(٢) السهورى ج ٦ ص ٦٧٩ - العطار فى شرح أحكام الإيجار ص ٥٨١ .

ذلك، إلا أنه لما كان بيع المتجر أو المصنع يقتضى أن يكون مملوكا لمستأجر العين التي أنشئ فيها، فلا يسرى فى شأنه الاستثناء المقرر بالمادة ٥٩٤ من التقنين المدنى متى كانت عناصر المتجر أو المصنع مملوكة كلها أو بعضها للمؤجر ويكون تصرف المستأجر فيه بالبيع بما ينطوى عليه من تنازل عن الإيجار خاضعا للقواعد المقررة فى قانون إيجار الأماكن. وكان البين من مندونات الحكم المطعون فيه أن الإيجار المبرم بين المطعون عليهما لم يقتصر على العين المؤجرة وحدها وإنما تناول ما بها من جدك باعتبارها ورشة لأعمال الصيانة فإن تصرف ثانيهما فيها بالبيع للطاعن بعد إضافته إليه بعض التركيبات وتوسعه فى أوجه نشاطها لا يخضع لحكم المادة ٥٩٤ المتقدم بيانها تبعا لعدم تملكه كافة عناصرها ويكون فى حقيقته تنازلا عن إيجار صدر دون موافقة المؤجر».

(نقض طعن رقم ١٢٧٢ لسنة ٤٨ قى جلسة ١٩٧٩/٦/٢٧)

٢٢٣ - ضرورة توافر الصفة التجارية لنشاط التاجر وقت البيع:

١- «إذا كان النص فى الفقرة الثانية من المادة ٥٩٤ من القانون المدنى على أنه «ومع ذلك إذا كان الأمر خاصا بإيجار عقار أنشئ به مصنع أو متجر، واقتضت الضرورة أن يبيع المستأجر هذا المصنع أو المتجر جاز للمحكمة بالرغم من وجود الشرط المانع أن تقضى بإبقاء الإيجار.....» يدل على أن المشرع أجاز التجاوز عن الشرط المانع، وأباح للمستأجر التنازل عن الإيجار على خلافه متى كان الشيء المؤجر عقارا مملوكا لشخص وأنشأ فيه المستأجر محلا تجاريا سواء كان متجرا أو مصنعا، بشرط أن تثبت الصفة التجارية للنشاط الذى كان يزاوله المتنازل وقت إتمام بيع المتجر أو المصنع، وكان ما أورده الحكم المطعون فيه ينطوى على خطأ فى تطبيق القانون، ذلك أنه عول فى اعتبار العين المؤجرة - وهى محل حلاقة - من قبيل المتجر الذى يباح

التنازل عن إيجاره على أن مشتره استغله فى تاريخ لاحق على البيع فى ممارسة عمل تجارى، مع أن العبرة فى التعرف على طبيعة المحل المبيع إنما يكون وقت البيع لابعده، لما كان ذلك، وكان الحكم قد تحجب عن بحث ما إذا كانت المستأجرة تمارس نشاطا تجاريا فى المحل عند إبرام البيع، فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون علاوة على القصور فى التسييب».

(نقض طعن رقم ٤٦٧ لسنة ٤٣ ق جلسة ١٩٧٧/٣/١٦)

٢- «المتجر فى معنى المادة ٥٩٤ من القانون المدنى يشمل جميع عناصره من ثابت ومنقول ومقومات مادية ومعتوية كالعلاء والسمعة التجارية وهذه المقومات هى عماد فكرته وأهم عناصره ولا يلزم توافرها جميعا لتكوينه بل يكتفى بوجود بعضها، إلا أن العنصر الرئيسى والذى لاغنى عن توافره لوجود المحل التجارى هو عنصر الاتصال بالعلاء والسمعة التجارية باعتباره المحور الذى تدور حوله العناصر الأخرى فيترتب على غيبته انتفاء فكرة المتجر ذاتها والعبرة فى توافر هذه العناصر هى بحقيقة الواقع وقت إتمام البيع دون اعتداد بطول أو قصر مدة مزاوله النشاط التجارى...».

(نقض طعن رقم ١١٩٢ لسنة ٤٩ ق جلسة ١٩٨٥/٢/١٣)

٣- «بيع المستأجر للمتجر أو المصنع. وجوب توافر الصفة التجارية للنشاط الذى يزاوله وقت البيع. م ٥٩٤ مدنى. المحل المستغل فى نشاط مهنى أو حرفى لا يعد محلا تجاريا عدم سريان حكم النص المذكور عليه. ولا يغير من ذلك شراء بعض البضائع أو تصنيع بعض المواد لتقديمها للعلاء. اعتبارها فرعا من المهنة أو الحرفة تلحق بها».

(نقض طعن رقم ٢٠١٦ لسنة ٥٠ ق جلسة ١٩٨٨/١/١١)

٤- «بيع المستأجر المتجر أو المصنع. وجوب توافر الصفة التجارية للنشاط الذى يزاوله البائع وقت البيع. م ٢/٥٩٤ مدنى».

(طعن رقم ٧٧٧ لسنة ٦٩ ق جلسة ٢٠٠٠/٤/٣)

١٢٤ - العبرة في ثبوت الصفة التجارية لنشاط التاجر بحقيقة الواقع:

١- «وحيث إن هذا النعمى شديد، ذلك أن النص في المادة ٢/٥٩٤ من القانون المدني على أنه «.... إذا كان الأمر خاصا بإيجار عقار أنشئ به مصنع أو متجر واقتضت الضرورة أن يبيع المستأجر هذا المصنع أو المتجر جاز للمحكمة بالرغم من وجود هذا الشرط المانع أن تقضى بإبقاء الإيجار إذا قدم المشتري ضمانا كافيا ولم يلحق المؤجر من ذلك ضرر محقق» - يدل على أن المشرع أجاز التجاوز عن الشرط المانع وأباح للمستأجر التنازل عن الإيجار على خلافه متى كان الشيء المؤجر عقارا أنشأ فيه المستأجر متجرا أو مصنعا بشرط أن تثبت الصفة التجارية للنشاط الذى كان يزاوله المتنازل وقت إتمام بيع المتجر أو المصنع والعبرة في ذلك هى بحقيقة الواقع، وليس بما أثبت بعقد البيع أو ما أفصح عنه فى عقد الإيجار غرضا للاستعمال، بمعنى أن العين إذا أجمرت لإقامة متجر أو مصنع فيها وعدل المستأجر عن ذلك واستعملها فى غرض مختلف فليس له أن يبيعها جدكا متذعرا بما أثبت فى عقد الإيجار غرضا للاستعمال، كما أنه إذا أنشأ المستأجر متجرا أو مصنعا بالعين خلافا لغرض الاستعمال المتفق عليه، فإن ذلك لا يحول دون بيعها جدكا متى توافرت الشروط المنصوص عليها فى المادة ٢/٥٩٤ من القانون المدني، وليس من بينها أن يتفق غرض الاستعمال الوارد بالعقد مع النشاط الذى يمارس فى العين وقت بيعها جدكا، وإن كان ذلك لا يحول بين المؤجر وبين طلب الإخلاء لتغيير الاستعمال المنطوى على إساءة إذا ما تحقق سببه».

(طعن رقم ١٣٩٦ لسنة ٥١ ق جلسة ١٩٨٢/٤/٢٢)

٢- «يدل نص المادة ٢/٥٩٤ من القانون المدني - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - على أن المشرع أباح للمستأجر التنازل عن الإيجار بالمخالفة للشرط المانع له من ذلك، إذا كان قد أنشأ فى العقار المؤجر متجرا أو مصنعا، بشرط أن تثبت الصفة التجارية للنشاط الذى كان يزاوله المتنازل وقت

إتمام بيع المتجر أو المصنع، والعبرة في ذلك هي بحقيقة الواقع، وليس بما أثبت بعقد البيع، أو بما أفصح عنه في عقد الإيجار غرضاً للاستعمال، بمعنى أن العين إذا أجزت لإقامة متجر أو مصنع فيها وقعد المستأجر عن ذلك واستعملها في غرض مخالف، فليس له أن يبيعها جدكاً متدرعاً بما أثبت بعقد الإيجار غرضاً للاستعمال، كما أنه إذا أنشأ المستأجر متجراً أو مصنعاً بالعين خلافاً لفرض الاستعمال المتفق عليه، فإن ذلك لا يحول دون بيعها جدكاً متى توافرت الشروط المنصوص عليها في المادة ٢/٥٩٤ من القانون المدني، وليس من بينها أن يتفق غرض الاستعمال الوارد بالعقد مع النشاط الذي يمارس في العين وقت بيعها جدكاً».

(طعن رقم ١٠٠٤ لسنة ٤٩ ق جلسة ١٩٨٤/١٢/٢٧ - راجع أيضاً طعن رقم ١١٩٢ لسنة ٤٩ ق جلسة ١٩٨٥/٢/١٣ المنشور بالبند السابق)

٣- «بيع الجدك. استثناء من الأصل المقرر بحظر التنازل عن الإيجار. شرطه. ثبوت الصفة التجارية للنشاط الذي كان يزاوله المتنازل وقت إتمام البيع. العبرة بحقيقة الواقع. مخالفة هذا النشاط للفرض من الاستعمال المتفق عليه في عقد الإيجار. لا أثر له. م. ٢/٥٩٤ مدني».

(طعن رقم ١١٣٣٧ لسنة ٦٦ ق جلسة ١٩٩٨/٣/٢٥)

٢٥١ - وجوب أن يكون شراء المتجر بقصد ممارسة ذات النشاط:

وفي هذا قضت محكمة النقض بأن:

١- «الحكمة من الاستثناء المقرر بالمادة ٢/٥٩٤ مدني هي - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - رغبة المشرع في الإبقاء على الرواج المالي والتجاري في البلاد بتسهيل بيع المتجر عندما يضطر صاحبه إلى بيعه ويمكن مشتريه من الاستمرار في استغلاله، ومفاد استلزام توافر العنصر المعنوي الخاص بالاتصال بالعملاء وجوب أن يكون الشراء يقصد ممارسة النشاط ذاته الذي

كان يزاوله بائع المتجر، ولا يغير من ذلك جواز استبعاد الاسم التجارى من العناصر التى ينصب عليها بيع المتجر، وكان البين من الحكم المطعون فيه أنه استنبط من إضافة الطاعة الأولى - المستأجرة الأصلية - نشاط السفريات قبيل التصرف فى المحل بأيام قليلة، ودون أن يكون فى المكنة ممارسته فعلا وواقعا، ومن مصادفة ذلك للتوقيت الذى اتخذ منه باقى الطاعنين هذا النشاط سمعة تجارية لهم طبقا لما هو ثابت بطلب القيد بالسجل المقدم منهم، ومن اختلاف النشاط المذكور عن أوجه النشاط الأصلية من حيث المقومات المادية والمعنوية قرينة على افتقاد عنصر الاتصال بالعملاء بالنسبة له، ورتب على ذلك أن التصرف فى حقيقته مجرد تنازل عن الإيجار وليس بيعا للمتجر، وكان سبق قيام الطاعة الأولى بإضافة نشاط الاتجار فى الحلوى والسجائر خلافا لما قرره الحكم من إبقائها على نشاط المحل دون تغيير حتى ١٩٧١/١١/١٧ لاثبات له على وجه الاستدلال المتعلق بتحديد الأثر المترتب على إضافتها نشاط السفريات، فإن ما خلص إليه الحكم يكون سائغا ويؤدى إلى النتيجة التى انتهى إليها، وهو فى ذلك قد اعتد بواقع الحال عند البيع وليس فى وقت لاحق^(١).

(نقض طعن رقم ٦٢٩ لسنة ٤٣ ق جلسة ١٩٧٧/٥/١٨ - أيضا
طعن رقم ٧١ لسنة ٤٧ ق - جلسة ١٩٨٢/١/٢٧ - طعن رقم ٥٧٨
لسنة ٤٧ ق جلسة ١٩٨٢/٣/١٥)

(١) من رأى محكمة النقض، أبو الرفا فى التعليق على النصوص الإجرائية ص ٣٠٨ - وعكس ذلك مرقس ج-٢ الطبعة الثامنة ص ٢٠١ وما بعدها هامش (١٨٢) إذ يرى أن استمرار المشتري فى ممارسة نفس النشاط الذى كان يمارسه البائع أو عدمه لأنه لاحق لعقد بيع الجدك لا يمكن اعتباره ركنا فيه أو شرطا من شروط انعقاده أو صحته. وغاية الأمر أن البيع يتعقد ويكون من آثاره إلزام مشتري الجدك بنفس التزامات البائع بما فى ذلك التزامه بنوع الاستعمال. فإذا ما غير المشتري هذا الاستعمال كان شأنه شأن البائع لو غير الاستعمال المتفق عليه، فيعتبر محلا بهذا الالتزام إخلالا يترتب عليه جواز فسخ عقده وفقا للقواعد العامة أو فى الحدود التى يجيزها قانون إيجار الأماكن.

٢- «جرى قضاء هذه المحكمة على أن المحكمة من الاستثناء المقرر بالمادة ٢/٥٩٤ من القانون المدني هي رغبة المشرع في الإبقاء على الرواج المالي والتجاري في البلاد تسهيل بيع المتجر عندما يضطر صاحبه إلى بيعه وتمكين مشتريه من الاستمرار في استغلاله، ومفاد استلزام توافر العنصر المعنوي الخاص بالعملاء- وهو العنصر الرئيسي الذي لاغنى عن توافره لوجود المحل التجاري- وجوب أن يكون الشراء بقصد ممارسة النشاط الذي كان يزاوله بائع المتجر وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وذهب إلى أنه لا يشترط في إبقاء الإجارة لمشتري الجذك أن يكون الشراء بقصد النشاط ذاته الذي كان يزاوله بائع الجذك وبنى على ذلك حكمه بإبقاء لإيجار العين موضوع النزاع باعتبار أن المطعون ضده الأول قد باعها بالجذك إلى المطعون ضده الثاني في حين أن التصرف في حقيقته مجرد تنازل عن الإيجار وليس يباع للمتجر في حكم المادة ٥٩٤ من القانون المدني لأن الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أنه ثبت له أن المطعون ضده الثاني المشتري للمحل غير نشاطه من ممارسة بيع اللحوم إلى دار للنشر والتوزيع فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يوجب نقضه».

(طعن رقم ٩٦٢ لسنة ٤٨ ق جلسة ١٩٨٣/١/٢٤)

٣- «بيع المتجر. المادة ٢/٥٩٤ مدني. شرطه. أن يكون الشراء بقصد ممارسة ذات النشاط الذي كان يزاوله البائع».

(طعن رقم ١٩٧٢ لسنة ٥٠ ق جلسة ١٩٨٧/١٠/٢٦ - لم ينشر)

٤- «بيع المتجر. المادة ٢/٥٩٤ مدني. شرطه. أن يكون بقصد ممارسة ذات النشاط الذي كان يزاوله البائع. جواز استبعاد عنصر الاسم التجاري».

(طعن رقم ٩١٣، ١١١٤ لسنة ٥٢ ق جلسة ١٩٨٨/٥/٥)

٥- «.... وكان مناط استلزام توافر العنصر المعنوي للمتجر والخاص بالاتصال بالعملاء، وجوب أن يكون الشراء بقصد ممارسة النشاط ذاته الذي كان يزاوله البائع بالعين».

(طعن رقم ١٤٣٢ لسنة ٥٥ ق جلسة ١٩٩٠/٣/١١ - لم ينشر)

٦- المتجر في معنى المادة ٢/٥٩٤ مدنى. مقوماته اعتبار الاتصال بالعملاء والسمة التجارية أهم عناصره. مقتضاه. أن يكون الشراء بقصد ممارسة ذات النشاط الذى كان يزاوله البائع . لمحكمة الموضوع تقدير ما إذا كان البيع ينصب على المتجر بكافة عناصره أو أن المقصود به ستر تنازل عن الإيجار . شرطه . أن يكون استخلاصها سائغاً .

(طن رقم ٣٩٧ لسنة ٧٠ ق جلسة ٢٠٠١/٤/٣٠)

(طن رقم ١٧٣٥ لسنة ٥٧ ق جلسة ١٩٩٢/١١/٢٥)

١٢٦- يجوز لمشتري المتجر إضافة نشاط آخر إلي النشاط الذي كان يزاوله بائع المتجر:

يجوز لمشتري المتجر إضافة نشاط آخر إلى النشاط الذى كان يزاوله بائع المتجر، فالخطر هو تغيير النشاط الذى كان يمارسه البائع وليس إضافة نشاط جديد إلى هذا النشاط .

وفي هذا قضت محكمة النقض بأن:

١- «المقرر- وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة- أن إضافة مشتري المتجر لنشاط آخر إلى النشاط الذى كان يزاوله بائع الجدك لاينال من توافر شروط بيع الجدك المنصوص عليها فى المادة ٢/٥٩٤ من القانون المدنى» .

(طن رقم ١٢٠٢ لسنة ٥٠ ق جلسة ١٩٨١/٢/١٨)

٢- «إضافة مشتري الجدك نشاطاً آخر مع الاحتفاظ بذات النشاط الذى كان يزاوله بائع المتجر. لاينال من توافر شروط بيع الجدك» .

(طن رقم ١٩٢ لسنة ٥٢ ق جلسة ١٩٨٩/٤/٢٤)

٣- «مباشرة مشتري المتجر لذات النشاط الذى كان يزاوله البائع له بشكل أوسع لاينال من توافر الشروط القانونية للبيع بالجدك» .

(طن رقم ١٠١٩ لسنة ٥٧ ق جلسة ١٩٩٢/٤/٢٣)

١٢٧- حكم تاجير المصنع أو المتجر «الجدك»:

لايجوز تطبيق نص المادة ٢/٥٩٤ مدنى فى حالة احتفاظ المستأجر

بالمصنع أو المتجر وتأجير له إلى الغير. فإذا أجرة المستأجر المصنع أو المتجر دون إذن كتابي صريح من المالك كان ذلك تأجيراً من الباطن يسر الفسخ والإخلاء، ذلك أن نص المادة ٢/٥٩٤ نص استثنائي يجب تطبيقه وتفسيره بدقة، فقد وضع حكماً خاصاً لحالة بيع الجذك فقط خرج به على القاعدة العامة الواردة بالمادة ١/٥٩٤ مدني فلا يجوز التوسع في تفسيره ومد حكمه إلى حالة تأجير الجذك فقط فقد أجازته المشرع لضرورة تقتضي من المستأجر الأصلي قطع صلته بالمصنع أو المتجر، فرأى تشجيع المشتري على الإقدام على الشراء بكفالة الانتفاع له يباقي مدة الإيجار الذي كان معقوداً للمستأجر الأصلي^(١).

وفي هذا قضت محكمة النقض بأن:

١- «النص في الفقرة الثانية من المادة ٥٩٤ من القانون المدني على أنه «إذا كان الأمر خاصاً بإيجار عقار أنشئ به مصنع أو متجر واقتضت الضرورة أن يبيع المستأجر هذا المصنع أو المتجر، جاز للمحكمة بالرغم من وجود الشرط المانع أن تقضى بإبقاء الإيجار إذا قدم المشتري ضماناً كافياً ولم يلحق المؤجر من ذلك ضرر محقق» - يدل على أن الحكم الموجه بهذا النص إنما هو استثناء من الأصل العام وأن مجال إعماله مقصور في الحالة التي تقوم فيها لدى المستأجر ضرورة تفرض عليه بيع المصنع أو المتجر الذي أنشأه في العقار المؤجر إليه مع قيام الشرط المانع من التأجير من الباطن أو التنازل عن الإيجار، وذلك بهدف تسهيل البيع الاضطراري للمحل الأمر المتفتي في حالة احتفاظ المستأجر بالمحل واستغلاله له بطريق تأجير له إلى الغير، وإذ كان الاستثناء لا يجوز التوسع فيه فإنه لا وجه لإعمال حكم المادة ٢/٥٩٤ آنفة الذكر على حالة تأجير المحل من الباطن..... الخ».

(طعن ٦١٨ لسنة ٤٥ ق جلسة ١٩٧٩/٤/٧)

٢- الحكم الموجه بهذا النص ما هو إلا استثناء من الأصل العام وأن مجال إعماله مقصور على الحالة التي تقوم فيها لدى المستأجر ضرورة تفرض عليه بيع المصنع أو المتجر الذي أنشأه في العقار المؤجر إليه مع قيام الشرط المانع من التأجير من الباطن أو التنازل عن الإيجار وذلك بهدف تسهيل البيع الاضطراري للمحل. الأمر المنتفى في حالة احتفاظ المستأجر بالمحل واستغلاله بطريقة تأجيره إلى الغير، وإذ كان الاستثناء لا يجوز التوسع فيه فإنه لا وجه لإعمال المادة ٢/٥٩٤ آنفة الذكر على حالة تأجير المحل من الباطن».

(طعن رقم ١٠٠١ لسنة ٥١ ق جلسة ١٩٨٢/١١/٢٢)

٣- «تأجير المحل التجاري، يختلف عن بيعه الذي يحيزه المادة ٢/٥٩٤ من القانون المدني في حالة حصوله وفقا للشروط المبينة بها... وذلك أن حكم هذا النص، وفقا للمقرر في قضاء هذه المحكمة إنما هو استثناء من الأصل العام وأن مجال إعماله مقصور على الحالة التي تقوم فيها لدى المستأجر ضرورة تفرض عليه بيع المتجر الذي أنشأه في العقار المؤجر إليه مع قيام الشرط المانع من التأجير من الباطن أو التنازل عن الإيجار وذلك بهدف تسهيل البيع الاضطراري للمحل الأمر المنتفى في حالة احتفاظ المستأجر بالمحل واستغلاله له بطريق تأجيره إلى الغير، وإذ كان الاستثناء لا يجوز التوسع فيه فإنه لا يكون هناك وجه لإعمال حكم المادة ٢/٥٩٤ سالفة الذكر على حالة تأجير المحل من الباطن».

(طعن رقم ١٥١٨ لسنة ٥٢ ق جلسة ١٩٧٣/١/٢٠)

٤- «مؤدى نص الفقرة الثانية من المادة ٥٩٤ من القانون المدني أن الحكم الوارد بها استثناء من الأصل العام، وأن مجال إعماله مقصور على الحالة التي تقوم فيها لدى المستأجر ضرورة تفرض عليه بيع المصنع أو المتجر

الذى أنشأه فى العقار المؤجر إليه مع قيام الشرط المانع من التأجير من الباطن أو التنازل عن الإيجار، وذلك بهدف تسهيل البيع الاضطرارى للمتجر أو المصنع. الأمر المتفق فى حالة احتفاظ المستأجر بالمحل واستقلاله له بطريقة تأجيره إلى الغير، وإذ كان الاستثناء لا يجوز التوسع فيه، فإنه لا وجه لإعمال حكم المادة ٢/٥٩٤ آنفة البيان على حالة تأجير المحل من الباطن».

(طنن رقم ٨٥٤ لسنة ١٩٨٣/٢/١٤ جلسة ١٩٨٣/٢/١٤)

٦- «تأجير المحل التجارى. اختلافه عن بيعه. إبقاء الإيجار فى حالة بيع المتجر بالجدك. المادة ٢/٥٩٤ مدنى. استثناء من الأصل العام. لامحل لإعماله فى حالة تأجير المحل من الباطن».

(طنن رقم ٢٠٤٣ لسنة ١٩٨٩/٤/٢٣ جلسة ١٩٨٩/٤/٢٣)

٧- «تأجير العقار من مستأجره الأصلي ضمن عقد تأجيره المتجر الذى أنشأه بذات العقار. اعتباره تأجيرا من الباطن فيما بينه وبين مالك العقار. أثره خضوعه لأحكام قوانين إيجار الأماكن».

(طنن رقم ٢٠٤٣ لسنة ١٩٨٩/٤/٢٣ جلسة ١٩٨٩/٤/٢٣)

٨- «الجدك. ماهيته. جواز إبقاء الإيجار فى حالة بيع المتجر أو المصنع بالجدك بشروط معينة» ٢/٥٩٤ مدنى. استثناء من الأصل العام. اختلافه عن حالة ورود الإيجار على عين زودها المالك بأدوات وآلات ومفروشات. خروج الأخيرة عن نطاق قوانين إيجار الأماكن. شرطه تقدير جدية الفرش أو صوريته. من سلطة محكمة الموضوع».

(طنن رقم ١٥٠٣ لسنة ١٩٩٤/٧/١٤ جلسة ١٩٩٤/٧/١٤)

١٢٨ - حالة ما إذا كان الغرض من الإيجار هو المنشأة التجارية:

إذا ثبت أن الغرض من الإيجار ليس المحل في ذاته وإنما هو المنشأة التجارية بما تشتمل عليه من أدوات وآلات فإن هذا الإيجار لا يخضع لقانون إيجار الأماكن .

ومن ثم فلا يكون المستأجر صاحب جددك وإنما يكون مستأجرا له فقط، وعندئذ لا يعد نزوله عنه يبعأ له طبقا للمادة ٢/٥٩٤ مدني وإنما يكون بمثابة تنازل عن إيجار الجددك أو بمثابة إيجار له من الباطن ويكون التنازل عن إيجار الجددك أو إيجاره من الباطن خاضعا للقواعد العامة في القانون المدني على الرغم من أنه يشمل فيما يشمله حق الإجارة^(١).

١٢٩ - الشرط الثاني: وجود ضرورة ملجئة لبيع المستأجر المتجر أو المصنع:

يجب أن توجد ضرورة تلجئ صاحب المتجر أو المصنع إلى بيعه. والضرورة في هذا الخصوص تتمثل في أن يكون المستأجر مضطرا بحكم الواقع، وإذعاناً للظروف المحيطة به إلى بيع متجره أو مصنعه للغير.

وفي هذا تقول محكمة النقض:

«مؤدى الضرورة في معنى الفقرة الثانية من المادة ٥٩٤ من التقنين المدني أن يكون المستأجر مضطرا بحكم الواقع، وإذعاناً للظروف المحيطة به إلى بيع متجره أو مصنعه للغير، بحيث لا يعتبر من قبيل الضرورة الملجئة أن يستهدف مالك المتجر من بيعه مجرد الكسب، ثم يعود في وقت معاصر إلى ممارسة ذات

(١) مرقس جـ ٢ الطبعة الثامنة ص ٢٢٩ وما بعدها.

النشاط الذى كان يزاوله بل يتعين قيام ضرورة تضع حدا لهذا النشاط بالذات، ويكون بيع المتجر آخر عمل يقوم به فى ميدانه.

(طعن رقم ٦٤٠ لسنة ٤٨ ق جلسة ١٩٨٢/١١/١٨ - ذات المبدأ-

طعن رقم ٦٥٦ لسنة ٤٥ ق جلسة ١٩٧٨/١٢/٦ - أنظر أيضا نقض

جلسة ١٩٨٤/٥/٢٣ المنشور فى هذا البند).

٢- « خلو المادة ٢/٤٩٥ مدنى من ضابط يستهدى به فى تحديد الضرورة الملجئة لبيع المتجر أو المصنع الكائن بالعين المؤجرة. لقاضى الموضوع سلطة تقديرها. شرطه. أن يكون استخلاصه مستندا إلى دليل قائم فى الدعوى وأن يرد على كل دفاع جوهرى أثاره الخصم فى هذا الصدد.

(طعن رقم ٦٧٢٨ لسنة ٦٣ ق جلسة ١٩٩٨/٢/٢٥

(طعن رقم ٥٣٠٥ لسنة ٦٣ ق جلسة ١٩٩٤/٦/٢٩

٣- « تمسك مورثة الطاعتين بدفاعهما بانتفاء حالة الضرورة الملجئة لبيع الجراج محل النزاع وأن الغرض من البيع الكسب المادى وتدليلها على ذلك. دفاع جوهرى . قضاء الحكم المطعون فيه برفض دعواها بالإخلاء استنادا إلى توافر الشروط المبينة بالمادة ٢/٥٩٤ مدنى ودون أن يعرض لهذا الدفاع. قصور».

(طعن رقم ١٥٨٦ لسنة ٦٠ ق جلسة ١٩٩٨/١٢/٣٠

إنما لا يشترط فى الضرورة الملجئة لبيع المتجر أو المصنع أن ترقى إلى حد القوة القاهرة.

وفي هذا قضت محكمة النقض بأن:

١- «المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن تقدير توافر الضرورة فى معنى المادة

٢/٥٩٤ من القانون المدني أمر متروك لقاضى الموضوع يستخلصه من ظروف البيع والدوافع التى حفزت إليه، شريطة أن يكون استخلاصه سائغا. والضرورة التى تقتضى بيع المحل التجارى وتبرر إبقاء الإجارة لصالح المشتري هى التى تضع حدا لنوع النشاط الذى كان يزاوله المستأجر فى العين المؤجرة، ولا يشترط فيها أن ترقى إلى حد القوة القاهرة التى لاسبيل إلى دفعها أو تلافى نتائجها، دون اعتداد بما إذا كانت الظروف التى أدت إلى هذه الحالة خارجة عن إرادة المستأجر أو بسبب منه طالما توافرت الأسباب الاضطرارية».

(طعن رقم ٦٠٧ لسنة ٤٤ ق جلسة ١٩٧٨/٢/٢٢)

٢- «وكان المقصود بالضرورة الملجئة وفق حكم المادة ٢/٥٩٤ المشار إليها- وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة- هى التى تضع حدا لنوع النشاط الذى كان يزاوله المستأجر فى العين المؤجرة ولا يشترط أن تصل إلى حد القوة القاهرة التى لاسبيل إلى دفعها، بل يكون بيع المتجر أو المصنع هو آخر عمل يقوم به فى ميدان هذا النشاط، وكان دفاع الطاعنة الأولى قد قام على أن يبيعها المصنع المنشأ فى العين المؤجرة بطريق الجدك إلى الطاعنة الثانية لاتساع نشاطها وحاجتها إلى مكان أكثر اتساعا لمباشرة ذات النشاط لرواج تجارتها بما لازمه أنها مازالت تباشر هذا النشاط فى مكان آخر وهو أمر تنفى معه حالة الضرورة على النحو السالف.... الخ».

(طعن رقم ١٢٤٢ لسنة ٤٨ ق جلسة ١٩٨٤/٥/٢٣)

٣- الضرورة هى تلك التى تضع حدا لنوع النشاط الذى كان يزاوله المستأجر فى العين المؤجرة، ولا يشترط فيها أن ترقى إلى حد القوة القاهرة التى لاسبيل إلى دفعها أو تلاقى نتائجها، دون اعتداد بما إذا كانت الظروف التى أدت إلى هذه الحالة خارجة عن إرادة المستأجر أو بسبب منه طالما توافرت الأسباب الاضطرارية».

(طعن رقم ٨٠٨ لسنة ٤٩ جلسة ١٩٨٤/١٢/٢٠)

٤- «الضرورة التى تقتضى بيع المحل التجارى وتبرر إبقاء الإجارة لصالح المشتري من شأنها وضع حد لنوع النشاط الذى كان يزاوله المستأجر فى العين المؤجرة، ولا يشترط فيها أن ترقى إلى حد القوة القاهرة التى لا سبيل إلى دفعها أو تلافى نتائجها ولا أن تكون الظروف التى أدت إلى هذه الحالة خارجة عن إرادة المستأجر أو بسبب منه، طالما توافرت فيها الأسباب الاضطرارية».

(طعن رقم ٦١٧ لسنة ٤٩ق- جلسة ١٩٨٤/١٢/٢٧)

٥- «الضرورة الملجئة لبيع المحل التجارى. مناطقها. لا يشترط أن تكون نتيجة قوة القاهرة. ولا عبرة بما إذا كانت خارجة عن إرادة المستأجر أو بسبب منه. شرطه».

(طعن رقم ٢١٢١ لسنة ٥١ق جلسة ١٩٨٩/٢/٩- لم ينشر)

٦- «الضرورة الملجئة لبيع المتجر. ما هيته. لا يشترط أن تكون نتيجة قوة القاهرة. لا عبرة بما إذا كانت الظروف المؤدية لها خارجة عن إرادة المستأجر أو بسبب منه».

(طعن رقم ٥٣٠٥ لسنة ٦٣ق جلسة ١٩٩٤/٦/٢٩)

إلا أن المشرع لم يضع فى المادة ٢/٥٩٤ مدنى ضابطا يستهدى به فى تحديد هذه الضرورة. بل ترك أمر تقديرها لمحكمة الموضوع.
وفى هذا قضت محكمة النقض بأن:

١- «لم يضع المشرع فى المادة ٢/٥٩٤ من القانون المدنى ضابطا يستهدى به فى تحديد الضرورة الملجئة لبيع المتجر أو المصنع، والتى يترتب على توافرها الإبقاء على الإيجار للمشتري رغم الشرط المانع، بل ترك أمر تقديرها لمحكمة الموضوع تستخلصها من ظروف الدعوى وملايساتها دون

معقب من محكمة النقض متى أقامت قضاءها على أسباب سائفة مستمدة من أصل ثابت بالأوراق ومؤدية عقلا إلى النتيجة التي انتهت إليها» .

(طعن رقم ٢١٢ لسنة ٤٢ ق جلسة ١٩٧٦/١١/١٠)

٢- «.... ولكن كان تقدير هذه الضرورة التي تسوغ التنازل عن الإيجار بالرغم من الشروط المانع متروك لقاضى الموضوع طبقا لما يستخلصه من ظروف البيع مسترشدا في ذلك بالأسباب الباعثة إليه، إلا أنه ينبغي أن يكون استخلاص الحكم سائفا ومستندا إلى دليل قائم في الدعوى يؤدى منطقيا وعقلا إلى ما انتهى إليه» .

(طعن رقم ٧٤٦ لسنة ٤٣ ق جلسة ١٩٧٧/٤/٢٧)

٣- «.... وكان المشرع فى المادة المشار إليها لم يضع ضابطا يستهدى به فى تحديد الضرورة الملجئة لبيع المتجر أو المصنع، والتي يترتب على توافرها الإبقاء على الإيجار للمشتري رغم الشرط المانع، بل ترك أمر تقديرها لمحكمة الموضوع تستخلصها من ظروف الدعوى وملاساتها دون معقب من محكمة النقض متى أقامت قضاءها على أسباب سائفة مستمدة من أصل ثابت بالأوراق ومؤدية عقلا إلى النتيجة التي انتهت إليها» .

(طعن رقم ٨٥٩ لسنة ٤٧ ق جلسة ١٩٨١/٦/٦٧)

٤- «المشرع فى المادة ٢/٥٩٤ من القانون المدنى لم يضع ضابطا يستهدى به فى تحديد الضرورة الملجئة لبيع المتجر أو المصنع والتي يترتب على توافرها الإبقاء على الإيجار للمشتري رغم الشرط المانع، بل ترك أمر تقديرها لمحكمة الموضوع تستخلصها من ظروف الدعوى وملاساتها دون معقب من محكمة النقض متى أقامت قضاءها على أسباب سائفة مستمدة من أصل ثابت بالأوراق، ومؤدية عقلا إلى النتيجة التي انتهت إليها» .

(طعن رقم ٦٤٠ لسنة ٤٨ ق جلسة ١٩٨٢/١١/١٨ - ذات المبدأ
طعن رقم ٥٣٤ لسنة ٥١ ق جلسة ١٩٨٢/١/٢٠)

٥- «المشرع لم يضع فى تلك المادة ضابطا يستهدى به فى تحديد
الضرورة الملجئة لبيع المتجر أو المصنع، والتي يترتب على توافرها الإبقاء على
الإجارة لصالح المشتري، رغم هذا الشرط المانع، بل ترك أمر تقديرها لمحكمة
الموضوع، تستخلصها من ظروف البيع والدوافع التي حفزت إليه، بشرط أن
يكون استخلاصها سائغا».

(طعن رقم ٨٠٨ لسنة ٤٩ ق جلسة ١٩٨٤/١٢/٢٠ - ذات المبدأ
طعن رقم ١٢٤٢ لسنة ٤٨ ق جلسة ١٩٨٤/٥/٢٣ - طعن رقم
٦١٧ لسنة ٤٩ ق جلسة ١٩٨٤/١٢/٢٧)

٦- «المقرر فى قضاء محكمة النقض - أنه لما كان المشرع فى المادة
٥٩٤/ فقرة ٢ من القانون المدنى لم يضع ضابطا يستهدى به فى تحديد
الضرورة الملجئة لبيع المتجر أو المصنع، والتي يترتب على توافرها الإبقاء على
الإيجار للمشتري رغم الشرط المانع، بل ترك أمر تقديرها لمحكمة الموضوع
تستخلصها من ظروف الدعوى وملابساتها دون معقب من محكمة النقض
متى أقامت قضاها على أسباب سائغة مستمدة من أصل ثابت بالأوراق،
ومؤدية عقلا إلى النتيجة التى انتهت إليها».

(طعن رقم ٢٠٩١ لسنة ٥١ ق جلسة ١٩٨٥/٣/٦)

٧- «الضرورة الملجئة لبيع المتجر أو المصنع. تقديرها من سلطة قاضى
الموضوع متى أقام قضاءه على أسباب سائغة لها أصلها الثابت بالأوراق».

(طعن رقم ٢٠٣٢ لسنة ٥٠ ق جلسة ١٩٨٧/١٠/٢٦)

٨- «الضرورة الملجئة لبيع المتجر. م ٢/٥٥٤ مدنى. لمحكمه الموضوع سلطة استخلاصها دون معقب عليها. متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة» .

(طعن رقم ١٧٧٤ لسنة ٥٠ ق جلسة ١٩٨٧/١٢/١٦)

(طعن رقم ٣٢٩ لسنة ٥١ ق جلسة ١٩٨٨/١/٢٨)

٩- «الضرورة الملجئة لبيع المتجر. م ٢/٥٩٤ مدنى. استقلال محكمة الموضوع باستخلاصها دون معقب متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة. استخلاص الحكم المطعون فيه سائغا توافر الضرورة الملجئة لبيع المستشفى جدكا من مرض مورث المطعون ضدها الأولى وعجزه وشريكه عن القيام بالتزاماتها نحوها. إغفاله دفاع الطاعنة المتمثل فى انتفاء حالة الضرورة الملجئة للبيع لعودة البائعين لها لممارسة ذات النشاط مما يكشف أن البيع كان بغرض الكسب. لا عيب. علة ذلك» .

(طعن رقم ٢٠١٥ لسنة ٥٢ ق جلسة ١٩٨٨/١١/٢٨)

١٠- «تقدير الضرورة التى تسوغ التنازل عن الإيجار رغم الشرط المانع. من سلطة قاضى الموضوع متى أقام قضاءه على أسباب سائغة. عودة المستأجر البائع إلى ممارسة ذات النشاط. أثره. انقضاء حالة الضرورة الملجئة للبيع. ممارسة البائع ذات النشاط حال توافر حالة الضرورة من واقع آخر وظروف مغايرة بما تنتفى معه شبهة الكسب من وراء البيع. ليس من شأنه نفى حالة الضرورة» .

(طعن رقم ٨٠٥ لسنة ٥٢ ق جلسة ١٩٨٩/٥/٢٢)

١١- «انتهاء الحكم المطعون فيه إلى انتفاء حالة الضرورة الملجئة للبيع لمزاولة أحد البائعين ذات النشاط فى محل آخر دون الاعتداد بما أورده الطاعن

بتوقف نشاط المتجر فى الفقرة السابقة على البيع للخلاف المستحكم بين الشريكين. قصور.

(طعن رقم ٨٠٥ لسنة ٥٢ ق جلسة ١٩٨٩/٥/٢٢)

١٢- «خلو المادة ٢/٥٩٤ مدنى من ضابط يستهدى به فى تحديد الضرورة الملجئة لبيع المتجر أو المصنع. لمحكمة الموضوع سلطة تقديرها. شرطه».

(طعن رقم ٥٣٠٥ لسنة ٦٣ ق جلسة ١٩٩٤/٦/٢٩)

١٣- «إقامة الحكم المطعون فيه قضاء بتوافر الضرورة الملجئة لبيع المتجر الكائن بمعين التداعى لوجود ظروف مالية أحاطت بالمستأجر الأصلي اضطر معها إلى البيع مستدلا على ذلك بما ذكر فى عقد البيع وأقوال الشهود دون استظهار حقيقة ما أثبت فى العقد وماهى الظروف المقول بها ومدادها وبيان الشهود الذين ركن إلى شهادتهم ومضمون تلك الشهادة. تمسك الطاعنين أمام محكمة الموضوع بانتفاء حالة الضرورة الملجئة لبيع المتجر واستمرار المستأجر الأصلي فى ممارسة ذات النشاط فى محل آخر ورواج تجارته. دفاع جوهرى . إغفال الحكم الرد عليه. فساد وقصور وإخلال بحق الدفاع».

(طعن رقم ٦٧٢٨ لسنة ٦٢ ق جلسة ١٩٩٨/٢/٢٥)

(طعن رقم ٢٠٢٢ لسنة ٥٠ ق جلسة ١٩٨٧/١٠/٢٦)

١٤- «تكييف بيع المستأجر للجدك بوروده على محل تجارى. خضوعه لرقابة محكمة النقض. لا عبرة بالوصف الوارد بالعقد. علة ذلك».

(طعن رقم ١٨٧٢ لسنة ٦٤ ق جلسة ١٩٩٨/٦/١٠)

ويسرى حكم البيع بالبدك على البيوع الجبرية كما يسرى على البيوع الاختيارية.

وفي هذا قضت محكمة النقض بأن:

١- نص المادة ٢٠ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ فى شأن بعض الأحكام الخاصة بتأجير الأماكن - الواردة فى البند الخامس منه يدل - على أن المشرع استحدث حلا عادلا عند تنازل المستأجر عن المكان المؤجر إليه تنازلا نافذا فى حق المؤجر وذلك بهدف تحقيق التوازن بين حق كل من المؤجر والمستأجر فى الانتفاع بالعين المؤجرة، وهو ما نص عليه صراحة فى عنوان البند الخامس من القانون المذكور بقوله « فى شأن تحقيق التوازن فى العلاقات الإيجارية » فأعطى المالك الحق فى أن يقتسم مع المستأجر الأصلي قيمة ما يجنيه هذا الأخير من منفعة نتيجة تصرفه ببيع العين المؤجرة له بالبدك أو التنازل عنها فى الحالات التى يجيز فيها القانون ذلك التصرف، ونص على أحقية المالك فى أن يتقاضى نسبة ٥٠ ٪ من ثمن المبيع أو مقابل التنازل بحسب الأحوال، كما أعطى له أيضا الحق فى شراء العين إذا أبدى رغبته فى ذلك وأودع نصف الثمن الذى اتفق عليه المتعاقدان خزانة المحكمة مخصصا منه قيمة ما بها من منقولات، إيداعا مشروطا بالتنازل للمالك عن عقد الإيجار، وتسليم العين إليه على أن يقوم بإبداء رغبته فى ذلك خلال شهر من تاريخ إعلان المستأجر له بالثمن المعروض عليه لشراء العين. وهذا الحق المقرر للمالك - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - لم يقصره المشرع على البيوع الاختيارية وإنما يشمل البيوع الجبرية أى سواء تم البيع بإرادة المستأجر واختياره أو رغما عنه ذلك أنه إذا كان لدائى هذا المستأجر التنفيذ على أمواله وممتلكاته جبرا عنه وبيعها بالمزاد العلنى استيفاء لدينهم فإنه ليس لهم أن يستوفوا من حصيلة هذا البيع أكثر مما لدينهم من حقوق، ولا ينال

من ذلك أن المشرع رسم إجراءات معينة لحصول المالك على الحق المخول له في المادة ٢٠ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ على النحو سالف البيان، إذ أن هذه الإجراءات ليس من شأنها التأثير على أصل الحق المقرر له في استثناء هذا الحق وهو أمر يمكن تحقيقه حتى في حالة البيع بالمزاد العلني ذلك بأن يتم إخطاره بمكان وزمان هذا البيع حتى يمكنه الاشتراك في المزاد واسترداد منفعة العين المؤجرة إذا ما رغب ذلك، وإلا اقتصر حقه على الحصول على النسبة المقررة له قانوناً، هذا إلى أن القول بقصر حكم المادة ٢٠ المشار إليها على حالات البيع الاختياري التي تتم بإرادة المستأجر دون البيع الجبري من شأنه أن يفتح باب التحايل على أحكام القانون باستهداف إسقاط حق المالك، كما أنه يجعل المستأجر المماطل الذي يتقاعس عن سداد ديونه في وضع أفضل من غيره، وهو أمر لا يمكن التسليم به أو القول بجوازه، وإذا كانت صياغة المادة ٢٠ سالفة البيان تدل ، بوضوح على أن المشرع جعل مشتري العين المؤجرة أو التنازل له عنها هو الملزم بدفع نسبة إلى ٥٠٪ من الثمن الذي تم به البيع أو التنازل إلى مالكيها في حالة ما إذا رغب الأخير في استعمال هذا الخيار دون خيار استرداد منفعتها وكانت الإجراءات التي نصت عليها تلك المادة مقررّة لمصلحة المالك حتى يقف على قيمة الفائدة التي سوف تعود على المستأجر بسبب تصرفه ببيع العين المؤجرة له بالجدك أو التنازل عنها في الحالات التي يجوز له فيها ذلك وحتى يتمكن من استعمال حقه في استرداد منفعتها، فإن عدم اتخاذ هذه الإجراءات لأي سبب لا يمنع المالك الذي لا يرى استعمال هذا الحق من أن يطالب المشتري أو التنازل إليه بنسبة إلى ٥٠٪ من ثمن البيع أو مقابل التنازل متى علم به وأيا كانت وسيلته إلى ذلك. لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى أن المادة ٢٠ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ تنطبق في حالة البيوع الجبرية وأن عدم قيام المستأجر بالإجراءات التي نصت عليها قبل إتمام بيع العين التي يستأجرها

لا يمنع المالك من مطالبته مشتريها بالنسبة المقررة له قانونا فإنه يكون قد انتهى إلى نتيجة صحيحة في القانون».

(طعان رقما ١٧٧٣، ١٨٥٢ لسنة ٦٠ ق جلسة ١٩٩٤/٦/٦)

٢- «حق المالك المقرر ينص المادة ٢٠ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ في الحالات التي يجوز فيها للمستأجر بيع العين المؤجرة بالجدك أو التنازل عن حق الانتفاع بها في الحصول على ٥٠٪ من ثمن البيع أو مقابل التنازل. شموله البيوع الجبرية. علة ذلك».

(طعن رقم ٦٦٩ لسنة ٦٠ ق جلسة ١٩٩٤/٦/٩)

كما قضت الهيئة العامة للمواد المدنية والتجارية والأحوال الشخصية بتاريخ ١٩٩٦/٢/٢٧ في الطعن رقم ١١٧ لسنة ٦٤ ق بأن:

«المتجر في معنى المادة ٥٩٤ مدنى متقول معنوى يشمل جميع عناصره من ثابت ومتقول ومن مقومات مادية كآلات المصنع والأثاث التجارى ومقومات معنوية كالعملاء والسمعة التجارية والحق فى الإجارة، وبيع المتجر المحجوز عليه ينشئ للرأسى عليه المزاو حقوق المشترى فى البيع الاختيارى ويلزمه وإجباته باعتبار أن جوهر البيع هو نقل ملكية شىء أو حق مالى آخر مقابل ثمن نقدى، غير أنه يتم فى البيع الاختيارى بتوافق إرادتين ويقع فى البيع الجبرى بسلطة الدولة دون توافر رضاء البائع، ومن شأنه أن ينقل ملكية المتجر للرأسى عليه. المزاو باعتباره خلفا خاصا للمستأجر المدين».

١٣٠- أمثلة من الفقه والقضاء للضرورة التي تجيز بيع المتجر (أو المصنع):

١- وفاة المستأجر عن ورثة يعجزون عن إدارة المصنع أو المتجر (أبو الوفا فى التعليق على النصوص الإجرائية ص ٣٠٧).

٢- وفاة المستأجر عن وارث لادارية له بالتجارة، فضلا عن أنه موظف بشركة من شركات القطاع العام ويمتنع عليه مزاوله التجارة.

(نقض طعن ١٠٧ لسنة ٥٠ ق ٣ يناير ١٩٨١).

٣- أن يكون المستأجر بلغ من السن عتيا وقد وهن العظم منه ولم يرزق بأولاد تعاونه فى نشاطه التجارى فلا يقوى على إدارة المصنع الذى باعه، مع وجود أتون فرن به تنساب منه تيارات الهواء الساخن فتؤذى صحته مع ما انتابه من مرض.

(استئناف القاهرة- ١١٠٥ لسنة ٨٨ ق ١٦/٤/١٩٧٢)

٤- وجود ضائقة مالية لدى المستأجر، جعلته على شفا الإفلاس دون أن يشهر إفلاسه بالفعل.

(القاهرة الابتدائية ١٩٥١/٢٠٩٩ - ٢٣ يناير ١٩٥٥)

٥- استمرار زوجة المستأجر فى إدارة المحل بعد وفاة زوجها إلى أن أخفقت وتوالت الخسارة مما جعل محكمة الأحوال الشخصية تصرح لها ببيع نصيب القصر.

(القاهرة الابتدائية ١٩٥٤/٩٥٣ - ١٥/١٢/١٩٥٤)

٦- استحكام الخلاف بين الشركاء إذا كان المحل تملكه شركة من شركات التضامن أو التوصية.

(مرقس جدا ص ٧٧٧)

٧- تصفية الشركة قبل بيع الجدك، طالما لم تفقد الشركة بالتصفية جميع أموالها ولو كانت قاصرة على المباني.

(استئناف القاهرة ٥٠٢٩ لسنة ٩٠ ق ٢٣/١١/١٩٧٤)

١٣١ - الشرط الثالث: ألا يلحق المؤجر نتيجة الإبقاء على الإيجار لمشتري الجذك ضرر محقق:

يجب ألا يلحق المؤجر نتيجة الإبقاء على الإيجار لمشتري الجذك ضرر محقق أى ضرر واقع فعلا، أو محقق الوقوع، كما لو كان المستأجر الجديد مشهورا بالمعاطلة أو المشاكسة مما يؤدي إلى عدم وفائه بالأجرة المستحقة أو بالتزاماته الإيجارية الأخرى^(١).

أما إذا كان الضرر محتملا، كما لو كان المؤجر يخشى أن ينافسه المستأجر الجديد مستقبلا أو كان لدى المؤجر مشروعات مستقبلية يخشى عليها من نشاط المستأجر الجديد، لم يكن هناك ضرر محقق للمؤجر فينفذ التنازل في حقه.

ويقع على المؤجر إثبات ما يدعيه من حصول الضرر المحقق^(٢)، وله إثبات ذلك بكافة طرق الإثبات القانونية بما فيها البيئة والقرائن^(٣).

١٣٢ - الشرط الرابع: تقديم المشتري ضمانا كافيا للوفاء بالتزامات المستأجر الذي سيخلفه في الانتفاع بالعين المؤجرة:

والمقصود بالضمان الكافي تقديم المشتري تأمينات أخرى غير حق الامتياز المقرر للمؤجر على المنقولات الموجودة في العين لضمان حقوق المؤجر. والحكمة في ذلك أن من بين المنقولات الموجودة بالعين ما لا يجوز الحجز عليه كالبضائع الموجودة بالتاجر أو المصنوعات التي ينتجها المصنع، لأنها معدة

(١) مرقس جـ ٢ الطبعة الثامنة ص ٢١٨ - العطار في شرح أحكام الإيجار ص ٥٨٥.

(٢) نقض طعن رقم ٨٠٨ لسنة ٤٩ ق جلسة ١٩٨٤/١٢/٢٠.

(٣) أبو الوفا في التعليق على النصوص الإجرائية ص ٣١١.

للبيع ولا يستطيع المؤجر حبسها عملاً بالفقرة الثانية من المادة ٥٨٩ مدني^(١).

وهذا الضمان قد يكون عينياً كرهن رسمي أو حيازي وقد يكون شخصياً ككفالة.

ويتفق على هذا الضمان أو تقديره المحكمة عند حصول المنازعة.

والعبرة بكفايته وقت البيع أو عند قيام النزاع لدى المحكمة على الأقل^(٢).

وإذا كان المقصود من الضمان الوفاء بالتزامات المستأجر الجديد الإيجارية ومن أهمها الأجرة، فإننا نرى مع البعض أنه إذا كان المستأجر الجديد أكثر ملاءة من المستأجر السابق فلا حاجة لتقديم هذا الضمان^(٣).

(١) والمادة ٥٨٩ مدني تنص على أن «يكون للمؤجر ضماناً لكل حق يثبت له بمقتضى عقد الإيجار أن يحبس جميع المنقولات القابلة للحجز الموجودة في العين المؤجرة ما دامت مثقلة بامتياز المؤجر، ولو لم تكن مملوكة للمستأجر. وللمؤجر الحق في أن يمانع في نقلها فإذا نقلت رغم معارضته أو دون علمه، كان له الحق في استردادها من الحائز ولو كان حسن النية. مع علم الإخلال بما يكون لهذا الحائز من حقوق».

وليس للمؤجر أن يستعمل حقه في الحبس أو في الاسترداد إذا كان نقل هذه الأشياء أمراً اقتضته حرفة المستأجر أو المالكوف من شؤون الحياة أو كانت المنقولات التي تركت في العين المؤجرة أو التي تم استردادها نفى بضمان الأجرة وفاء تاماً».

(٢) مرقس ج ٢ الطبعة الثامنة ص ٢١٩.

(٣) العطار في شرح أحكام الإيجار ص ٥٨٥ الهامش - السنهوري ج ٦ ص ٦٨١ - وقد أخذت بهذا الرأي محكمة النقض في حكم حديث لها صادر بتاريخ ١٩٨٤/١٢/٢٠ في الطعن رقم ٨٠٨ لسنة ٤٩ ق ذهبت فيه إلى أن «لقاضى الموضوع تقدير ضرورة الضمان الذى يقدمه المشتري وكفايته».

(أنظر أيضاً طعن رقم ١١٧ لسنة ٤٥ ق جلسة ١٩٧٩/٥/٣٠ المنشور بالمتن)

وقد قضت محكمة النقض بأن:

١- «النص في الفقرة الثانية من المادة ٥٩٤ من القانون المدني على أنه «ومع ذلك إذا كان الأمر خاصا بإيجار عقار أنشئ به مصنع أو متجر واقتضت الضرورة أن يبيع المستأجر هذا المصنع أو المتجر جاز للمحكمة بالرغم من وجود الشرط المانع أن تقضى بإبقاء الإيجار، إذا قدم المشتري ضمانا كافيا» يدل على أن المشرع استثنى من أثر الشرط المانع من التأجير من الباطن أو من النزول عن الإيجار حالة البيع الاضطراري للمتجر أو المصنع المنشأ في العين المؤجرة، وأجاز للمحكمة إبقاء الإيجار لمشتري المتجر أو المصنع رغم وجود شرط صريح في عقد الإيجار يحرم التأجير من الباطن أو التنازل عنه للغير، متى توافرت شروط أربعة يلزم تحقيقها جميعا، بحيث لا يفتى توافر أحدها عن وجوب ثبوت سائرهما، ولما كان ضمن هذه الشرائط أن يقدم المشتري تأمينا كافيا للمؤجر للوفاء بالتزاماته كمستأجر سيخلف المستأجر الأصلي في الانتفاع بالعين المؤجرة، يستوى أن تكون هذه التأمينات شخصية أو عينية، وكان يتعين في هذا الضمان أن يكون إضافيا لا يدخل في حسابه البضائع الموجودة بالمتجر أو المصنوعات التي ينتجها المصنع، لأنها معدة للبيع ولا يستطيع المؤجر حبسها أو استعمال حق امتياز المؤجر عليها. لما كان ذلك وكان الحكم الصادر بالإحالة إلى التحقيق من محكمة الاستئناف وإن اقتصر في منطوقه على التثبت من حالة الضرورة الملجئة لدى المستأجر والتي اضطرت به إلى بيع المتجر، إلا أنه لم يتضمن في أسبابه قضاء قطعيا يفيد تحقق شرط تقديم الضمان الكافي، بما مؤداه أن المحكمة تكون طليقة في تكوين عقيدتها حول توافر هذا الشرط من واقع الأدلة والقرائن في الدعوى. لما كان ما تقدم وكان تقدير كفاية الضمان أو عدم كفايته أمر متروك لقاضي الموضوع دون معقب عليه طالما كان استخلاصا سائعا.... الخ».

٢- «بيع المستأجر للمتجر أو المصنع. م ٢/٩٥٤ مدني. وجوب تقديم المشتري تأميناً كافياً للمؤجر للوفاء بالتزاماته قبله. عدم جواز إدخال البضائع أو المصنوعات في حساب هذا الضمان الإضافي. علة ذلك».

(طعن رقم ٦٩٢ لسنة ٥٢ ق جلسة ١٩٨٨/١٢/٢٥)

ولاحمل لأن يطبق في شأن هذا الضمان حكم المادة ٢٥ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ لأن هذه المادة جاءت استثناء وهي مقصورة على الحالة التي وردت بشأنها وهي حالة تحديد مبلغ التأمين الذي يدفعه المستأجر للمؤجر عادة عند بدء الإيجار في العقود المحكومة بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧.

وفي هذا قضت محكمة النقض بتاريخ ٢٣ يناير سنة ١٩٨٤ في الطعن رقم ١٦٠٣ لسنة ٤٨ ق بأن:

«النص في المادة ٢٥ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على أنه لايجوز أن يزيد مقدار «التأمين» الذي يدفعه المستأجر على ما يعادل أجرة شهرين لاينصرف إلى «الضمان الكافي» الذي أوجبت المادة ٥٩٤ من القانون المدني أن يقدمه مشتري الجدد عندما تقضى المحكمة بإبقاء الإيجار بالرغم من وجود الشرط المانع إذا كان الأمر خاصاً بإيجار عقار أنشئ به مصنع أو متجر واقتضت الضرورة أن يبيع المستأجر هذا المصنع أو المتجر عندما يكون هذا الضمان مبلغاً من المال، لأن المادة ٥٩٤ المذكورة جاءت مطلقة لم تبين نوع الضمان الكافي ولم تضع حداً له وهو يخضع لتقدير المحكمة بما تراه محققاً لغاية المشرع. ولا محل لأن يطبق في شأنه حكم المادة ٢٥ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ الذي جاء استثناء لايتوسع فيه أو يقاس عليه وهو مقصور على الحالة التي ورد بشأنها وهي حالة تحديد مبلغ التأمين الذي يدفعه المستأجر للمؤجر عادة عند بدء الإيجار».

١٣٣- عقد بيع الجذك - في التقنين المدني - لا يتطلب موافقة

المؤجر على البيع :

عقد بيع الجذك - في التقنين المدني - لا يتطلب موافقة المؤجر على البيع قبل التعاقد بالرغم من وجود الشرط المانع وعدم تنازل المؤجر عنه صراحة أو ضمناً^(١).

وفي هذا تقول محكمة النقض :

١ - والنص في المادة ٢/٥٩٤ من القانون المدني على أنه "ومع ذلك إذا كان الأمر خاصاً بإيجار عقار أنشئ به مصنع أو متجر واقتضت الضرورة أن يبيع المستأجر هذا المصنع أو المتجر جاز للمحكمة بالرغم من وجود الشرط المانع أن تقضى بإبقاء الإيجار إذا قدم المشتري ضماناً كافياً ولم يلحق المؤجر من ذلك ضرر محقق" يدل على أن القانون أباح للمستأجر أن يتنازل عن الإيجار لغيره بالرغم من وجود الشرط المانع وبالرغم من عدم تنازل المؤجر عن هذا الشرط صراحة أو ضمناً ، إذا كان العقار المؤجر قد أنشئ به مصنع أو متجر متى توافرت الشروط المبينة فيه وليس من بينها الحصول على إذن خاص من المؤجر وقت التنازل، هذا إلى أن بيع المحل التجاري عقد رضائي يتم بمجرد اتفاق طرفيه وتنتقل فيه الملكية بمجرد تلاقى الإرادة، فلا يتطلب المشرع اتخاذ أى إجراء معين قبل انعقاده ، وكل ماخوله القانون للمؤجر عند رفضه الموافقة على التنازل قبل أو بعد إقامه أن يلجأ إلى

(١) غير أن الأمر يختلف بالنسبة للأماكن الخاضعة لقوانين إيجار الأماكن (انظر بند

القضاء الذى يصبح له حق مراقبة توافر الضرورة الملجئة التى تجبى هذا البيع، لا يغير من هذه القاعدة أن يتعهد البائع والمشتري فى عقد البيع بالحصول على موافقة المؤجر على التنازل لأنه ليس اشتراطاً للمصلحة يكسبه حقاً يحل له التمسك بإعماله» (١).

(طعن رقم ٢١٢ لسنة ٤٢ ق - جلسة ١٩٧٦/١١/١٠)

٢ - «إذا كان الطاعن - المؤجر - ليس طرفاً فى الورقة - العقد المبرم بين المستأجرة وبين مشتري الجذك - ولا حاجة لها قبله ، وكان بيع المتجر يعتبر عقداً رضائياً يمكن أن يتم شفاهة وليس بعقد شكلى ، ولا تلزم الكتابة لانعقاده ولا إثباته ، فيجوز ثبوته بكافة الطرق القانونية بما فيها البيئة والقرائن وكان البين من الحكم المطعون فيه أنه لم يحتاج الطاعن بصورة العقد وإنفا أسس قضاءه على أن بيع المقهى وماتضمنه من التنازل عن إيجارها - وهى واقعة أقر بها الطرفان كلاهما - متى توافرت فيها شروط المادة ٢/٥٩٤ من القانون المدنى، وهو ما يملكه بموجب سلطته الموضوعية، فإن مطالبة الطاعن بالاستيثاق من مضمون التعاقد استناداً إلى أن صور الأوراق فى الإثبات لاتقوم مقام الأصل - يكون على غير أساس» .

(طعن رقم ٧٤٠ لسنة ٤٣ ق - جلسة ١٩٧٧/٦/١)

٣ - «المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن علم المؤجر ببيع المتجر أو المصنع أو موافقته عليه ليس أيهما شرطاً لصحة انعقاده - باعتباره عقداً رضائياً يتم

(١) عكس ذلك مرقس فى إيجار الأمانك ج١ الطبعة السابعة ص ٧٨١ ، ج٢ الطبعة السابعة ص ٤٢١ وقد ذهب فى الصحيفة الأخيرة إلى أن كون عقد بيع الجذك عقداً رضائياً لا يتنافى مع اشتراط الحصول مسبقاً على موافقة المؤجر وقد عدل هذا رأى بالطبعة الثامنة ج٢ ص ١٨٢ وهامش (١٥٠) .

باتفاق طرفيه ، بل أنه يجوز للمحكمة - رغم عدم موافقة المؤجر عليه - أن تقضى بتنفاذه في حقه بإبقاء الإيجار للمشتري إذا ما تحققت من توافر الشروط المقررة في هذا الصدد .

(طعن رقم ٤١ لسنة ٤٥ ق - جلسة ١٩٧٩/٣/٣١)

٤ - «النص في المادة ٢/٥٩٤ من القانون المدني علي أن ...» يدل على أن القانون أباح للمستأجر أن يتنازل عن الإيجار لغيره بالرغم من وجود الشرط المانع وبالرغم من عدم تنازل المؤجر عن هذا الشرط صراحة أو ضمناً إذا كان العقار المؤجر قد أنشئ به مصنع أو متجر متى توافرت الشروط المبينة فيه وليس من بينها الحصول علي إذن خاص من المؤجر وقت التنازل .»

(طعن رقم ١٠٧ لسنة ٥٠ ق - جلسة ٣ يناير ١٩٨١)

٥ - «المقرر في قضاء هذه المحكمة أن قوانين إيجار الأماكن المتعاقبة لانتفاء صراحة أو ضمناً إلقاء الرخصة المخولة للمحكمة بمقتضى نص المادة ٢/٥٩٤ من القانون المدني - التي تجيز لها بالقدر الوارد فيها إبقاء الإيجار لمشتري المتجر أو المصنع - رغم وجود شرط صريح في عقد إيجار الأماكن وهي قوانين استثنائية فلا يجوز التوسع في تفسيرها لتعطيل الرخصة المشار إليها والتي أجازها القانون المدني للمحكمة خروجاً علي اتفاق المتعاقدين الصريح ، وذلك لاعتبارات تتصل بمصلحة عامة هي رغبة المشرع في الإبقاء على الرواج التجاري والمالي ، متمثلاً في عدم توقف الاستثمار الصناعي أو التجاري في حالة اضطراب صاحبه إلى التوقف عنه .»

٦ - «بيع المتجر عقد رضائي يتم بمجرد اتفاق طرفيه وتنتقل فيه الملكية بمجرد تلاقى الإرادة، فلا يتطلب المشرع اتخاذ أى إجراء معين قبل انعقاده، وكل ماخوله القانون للمؤجرين رفض الموافقة على التنازل قبل أو بعد إقامه، أن يلجأ إلى القضاء الذى يصيح له حق مراقبة توافر الضرورة الملجئة التي تجيز هذا البيع، لا يغير من هذه القاعدة أن يتعهد البائع والمشتري في عقد البيع بالحصول على موافقة المؤجر على التنازل لأنه ليس اشتراطاً لمصلحةه يكسبه حقاً يحل له التمسك بأعماله، لما كان ذلك فإن القول بإيجاب موافقة مالك العقار المؤجر على بيع المتجر أو المصنع أو علم المؤجرين بهذا البيع، لا يظهروه القانون إذ أن أياً من الموافقة أو العلم ليس شرطاً لصحة انعقاد البيع، باعتباره عقداً رضائياً، كما لا يشترط استصدار حكم مسبق بإجازة التنازل، وإنما يجوز للمحكمة رغم عدم موافقة المؤجر عليه أن تقضى بنفاذه في حقه بإبقاء الإيجار للمشتري إذا ما تحققت من توافر الشروط المقررة في هذا الصدد» .

(طعن رقم ١٨ لسنة ٤٧ ق - جلسة ١٩٨٣/٤/٢٨)

٧ - «أباح المشرع للمستأجر إذا ما توافرت شروط هذه المادة التنازل عن الإيجار لغيره بغير موافقة المؤجر باعتبار أن بيع المحل التجارى عقد رضائي يتم بمجرد اتفاق طرفيه فتنتقل الملكية فيه بمجرد تلاقى الإرادة، وكل ماخوله القانون للمؤجر عند رفضه الموافقة على التنازل أن يلجأ إلى القضاء الذى يصيح له حق مراقبة توافر حالة الضرورة الملجئة التي تجيز هذا البيع - لما كان ذلك، وكان بيع الجهدك من شأنه أن ينقل حقوق الماطعون ضدها الثانية للماطعون ضده الأول بما فى ذلك عقد الإيجار فيصيح هو المستأجر لعين النزاع، وكان مرماه من الدعوى هو إجازة هذا البيع وأعمال أثره بإنشاء

علاقة إيجارية مباشرة بينه وبين الطاقن - المؤجر - فإن ما انتهى إليه الحكم من إثبات استئجاره للعين بذات الشروط التي تضمنها عقد الإيجار الأصلي يكون متفقاً وصحيحاً القانون» .

(طعن رقم ٦١٧ لسنة ٤٩ ق - جلسة ١٩٨٤/١٢/٢٧)

٨ - «المقرر في قضاء هذه المحكمة - أن علم المؤجر ببيع المتجر أو المصنع أو موافقته عليه، ليس أيهما شرطاً لصحة انعقاده، باعتباره عقداً رضائياً يتم باتفاق طرفيه، بل أنه يجوز للمحكمة رغم عدم موافقة المؤجر عليه أن تقضى ببقائه في حقه ، وبإبقاء الإيجار للمشتري إذا ما تحققت من توافر الشروط المقررة في هذا الصدد ..» .

(طعن رقم ٢٠٩١ لسنة ٥١ ق - جلسة ١٩٨٥/٣/٦)

٩ - «بيع المستأجر للمصنع أو المتجر.. عقد رضائي لا يتوقف على موافقة المؤجر. توافر شروطه طبقاً للمادة ٢/٥٩٤ مدني . أثره . نفاذه في حق المؤجر بالرغم من وجود الشرط المانع» .

(طعن رقم ٩٤ لسنة ٥١ ق - جلسة ١٩٨٨/١/١٨)

(طعن رقم ٢١٣٤ لسنة ٥٠ ق - جلسة ١٩٨٨/٢/٢١)

١٠ - «بيع المحل التجاري. عقد رضائي .عدم توقيعه على موافقة المؤجر» .

(طعن رقم ٢٤٨ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٩٨٩/٣/٢٣)

١١ - «بيع المستأجر للمكان الذي أنشأ به مصنع أو متجر . عقد رضائي . مؤداه. رفض المؤجر الموافقة على البيع . حقه في اللجوء إلي القضاء للتحقق من مدى توافر الشروط المطلوبة» .

(طعن رقم ٤٦٠ لسنة ٥٣ ق - جلسة ١٩٨٩/٧/٣٠)

١٢- بيع المستأجر للمكان الذى أنشئ به مصنع أو متجر عقد رضائى . عدم اشتراط الحصول على موافقة المؤجر م ٢/٥٩٤ مدنى .

(طعن رقم ١٧٢٥ لسنة ٥٢ ق- جلسة ١٩٩٠/٧/٢٥)

١٣- بيع المستأجر المكان الذى أنشئ به مصنع أو متجر م ٢/٥٩٤ مدنى . عدم اشتراط الحصول على موافقة المؤجر . عقد بيع المحل . عقد رضائى .

(طعن رقم ١١٥٨ لسنة ٥١ ق جلسة ١٩٩١/١٢/١)

١٤- بيع المحل التجارى . عقد رضائى . مؤداه . رفض المؤجر الموافقة على البيع . حقه فى اللجوء إلى القضاء للتحقق من مدى توافر حالة الضرورة الملحة للبيع .

(طعن رقم ٢٦٤٨ لسنة ٦٠ ق جلسة ١٩٩٢/٥/٦)

١٥- بيع المستأجر للمكان الذى أنشئ به مصنع أو متجر . مادة ٢/٥٩٤ مدنى . عدم اشتراط الحصول على موافقة المؤجر . للأخير فى حالة رفضه البيع حق اللجوء للقضاء للتحقق من مدى توافر الضرورة الملحة للبيع . عقد بيع المحل عقد رضائى .

(طعن رقم ٢٦٠٢ لسنة ٦٦ ق جلسة ١٩٩٧/٢/١٢)

١٦- بيع المستأجر للمتجر أو المصنع الذى أنشأه بالعين المؤجرة . نفاذه فى مواجهة المؤجر بما يتضمنه من تنازل عن الحق فى الإيجار . شرطه . توافر الشروط الواردة بالمادة ٢/٥٩٤ مدنى .

(طعن رقم ١٥٨٦ لسنة ٦٠ ق جلسة ١٩٩٨/١٢/٣٠)

(طعن رقم ٢٨٥٨ لسنة ٥٩ ق جلسة ١٩٩٦/٧/٣)

١٣٤- حكم الفقرة الثانية من المادة ٥٩٤ مدنى استثنائى :

حكم بيع الجذك المنصوص عليه بالمادة ٢/٥٩٤ استثنائى ، ومن ثم لا يجوز التوسع فيه أو القياس عليه .

وفي هذا قضت محكمة النقض بأن :

١- ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة ٥٩٤ من القانون المدني يدل على أن المشرع أجاز التجاوز عن الشرط المانع وأباح للمستأجر التنازل عن الإيجار على خلافه متى توافرت الشروط المنصوص عليها في المادة سالفة الذكر، ذلك أن هذه الرخصة إنما هي استثناء من الأصل العام المقرر وهو التزام المستأجر باحترام الحظر من التنازل عن الإيجار وكان الدافع إلى تقريره حرص المشرع على استمرار الرواج التجاري المالي في حالة توقف صاحب المتجر أو المصنع عن نشاطه عندما يضطر إلى بيعه ويمكن مشتريه من الاستمرار في استغلاله ، وهو استثناء لا يتوسع فيه ولا يقاس عليه .

(طعن رقم ١٠١٠ لسنة ٤٨ ق جلسة ١٩٨٥/٣/٢٠ - أيضا
طعن رقم ١٩٢٩ لسنة ٤٩ ق جلسة ١٩٨٥/٣/٤)

٢- بيع المتجر أو المصنع . إجازته استثناء من الأصل المقرر بحظر التنازل عن الإيجار . شرطه . توافر الصفة التجارية في العين المباعة . م ٥٩٤ مدني .

٣- تأجير المحل التجاري . اختلافه عن بيعه . إبقاء الإيجار في حالة بيع المتجر بالجدة . م ٥٩٤/٢ مدني . استثناء من الأصل العام . لا محل لإعماله في حالة تأجير المحل من الباطن .

(طعن رقم ٢٠٤٣ لسنة ٥٢ ق جلسة ١٩٨٩/٤/٢٣)

١٣٥ - تعلق حكم الفقرة الثانية من المادة ٥٩٤ مدني بالنظام العام:

تقرر الاستثناء المنصوص عليه في الفقرة الثانية من المادة ٥٩٤ مدني

لا اعتبارات تتصل بمصلحة عامة هي رغبة المشرع في الإبقاء على الرواج المالى والتجارى في البلاد^(١).

ومن ثم فهو يتعلق بالنظام العام ولا يجوز الاتفاق في عقد الإيجار سلفاً على إسقاط حق المستأجر في التمسك به ، ويقع مثل هذا الاتفاق باطلاً ، ولا يمنع المستأجر من بيع الجذك مع الحق في الإجارة^(٢).

١٣٦- آثار بيع المتجر أو المصنع على إيجار المكان :

يترتب على بيع المتجر أو المصنع متى توافرت شروط انطباق المادة ٢/٥٩٤ مدنى نقل حقوق المستأجر الأصلى إلى المشتري بما في ذلك عقد الإجارة بحيث يصبح الأخير مستأجراً له . وتنتقل هذه الحقوق ولو تم البيع جبراً فيعتبر الراسى عليه المزااد خلفاً خاصاً للمستأجر الأصلى في عقد الإيجار .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

١ - وإذا كان النزول عن الإيجار هو نقل المستأجر جميع الحقوق المترتبة له على عقد الإيجار إلى شخص آخر يحل محله فيها ، ويعتبر في الغالب بيعاً من المستأجر وارداً على حقه في الانتفاع بالعين المؤجرة ، وكان مشتري المتجر بوصفه متنازلاً إليه بعد خلفاً خاصاً لئانه اعتباراً بأن المتجر ، وإن كان في ذاته مجموعاً من المال إلا أنه بالنسبة إلى مجموع مال البائع لا يخرج عن أن يكون عيناً معينة وليس بجزء شائع في هذا المجموع ، وكان مفاد المادة

(١) بند (١٠٣) .

(٢) مرقس ج ٢ الطبعة الثامنة ص ١٩٦ وعكس ذلك أبو الوفا في التعليق على النصوص الاجرائية ص ٣٠٧ إذ يرى أن الرغبة في استمرار النشاط المالى أو التجارى للمتجر أو المصنع مما يحق الرواج . وانما لا يرقى هذا الى اصباغ البيع بفكرة تحقيقه للمصلحة العامة ، وبالتالي تقريره تعلقه بالنظام العام .

١٤٦ من القانون المدنى التى تقضى بأنه إذا أنشأ العقد التزامات شخصية تتصل بشىء انتقل بعد ذلك إلى خلف خاص فإن هذه الالتزامات تنتقل إلى هذا الخلف فى الوقت الذى ينتقل فيه الشىء. إذا كان من مستلزماته ، وكان الخلف الخاص يعلم بها وقت انتقال الشىء إليه مفادها أنه وإن كان الأصل فى الخلف الخاص أن يعتبر من الغير بالنسبة للالتزامات المترتبة على عقود أجراها سلفه ، إلا أن هذه الغيرية تنحصر عنه متى كان مارتبه السلف بعد من مستلزمات الشىء ، فيصبح فى هذه الحالة فى حكم الطرف فى العقد الذى أجراه السلف ، وكان الالتزام يعتبر من مستلزمات الشىء. الضرورية إذا كان محدداً له بأن كان من شأنه أن يقيد من استعمال الشىء. أو يغل اليد عن مباشرة بعض الحقوق عليه ، وكان القانون قد اعتبر الحقوق والالتزامات الناشئة عن عقود الإيجار من مستلزمات الشىء المؤجر، فإن المتنازل له عن الإيجار يعتبر خلفاً خاصاً للمؤجر من الباطن أى المستأجر الأصلي فينصرف إليه أثر الإيجار من الباطن لأنه عقد أبرم فى شأن ماستخلف فيه وهو حق المؤجر متى كان الإيجار ثابت التاريخ وسابقاً على التنازل وكان المتنازل إليه عالماً به وقت حصول التنازل بالتطبيق لحكم المادة ١٤٦ آتفة الإشارة .

(ظمن رقم ٧٥٩ لسنة ٤٣ ق - جلسة ١٩٧٧/١١/٢) .

٢ - «بيع المتجر وفقاً للمادة ٢/٥٩٤ من التقنين المدنى من شأنه - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - أن ينقل حقوق المستأجر والتزاماته للمتنازل اليه بما فى ذلك عقد الإيجار ، ويصبح بدوره مستأجراً مثله بموجب البيع ، فيحل مشترى الجذك محل المستأجر الأصلي فيما له من حقوق وماعليه من التزامات متولدة عن عقد الإيجار ، ويكون للمؤجر التمسك

قبله بالدفع التي كان يحق له ابدائها في مواجهة المستأجر الأصلي عند حصول التنازل ، وينتقل عقد الإيجار إلى المشتري محملاً بما قد يشوبه من أسباب الفسخ أو البطلان .

(طعن رقم ٥٠٩ لسنة ٤٦ ق - جلسة ١٩٧٩/٧/٧ - ذات المبدأ طعن رقم ٣٠٧ لسنة ٤٧ ق - جلسة ١٩٨٤/٣/١٩)
٣ - «وكان يترتب على بيع المتجر أو المصنع متى توافرت شرائط انطباق المادة ٢/٥٩٤ سالفه الذكر نقل حقوق المستأجر الأصلي للرأسى عليه المزاة بما في ذلك عقد الإجارة بحيث يصبح الأخير مستأجراً مثله ، سواء تم البيع جبراً أم اختياراً بما مؤداه أن يعد الرأسى عليه المزاة خلفاً خاصاً للمستأجر الأصلي» .

(طعن رقم ٥٢٩ لسنة ٤٨ ق - جلسة ١٩٧٩/٢/٢١)
٤ - «توافر شروط بيع المتجر بالجدك . أثره . بقاء الإجارة للمشتري . وفأزه بالأجرة صحيح» .

(طعن رقم ٢٤٨ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٩٨٩/٣/٢٣)
١٣٧ - العقد الأصلي هو الذي يحكم العلاقة بين المالك والمشتري
مالم يبرم الطرفان عقداً جديداً :
قضت محكمة التقض بأنه :

«ولئن كان بيع الجدك الصادر من المستأجر من شأنه - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن ينقل حقوقه للمتنازل إليه بما في ذلك عقد الإيجار ويصبح بدوره مستأجراً مثله بموجب هذا البيع ، إلا أنه متى أبرم المالك مع المتنازل إليه - المستأجر الجديد - عقد إيجار يتضمن شروطاً وقيداً تحكم العلاقة بينهما ، فإن هذا العقد يرضى شريعة العاقدین الذي ارتضيا التعامل على أساسه» .

(طعن رقم ٩١٣ لسنة ٤٣ ق - جلسة ١٩٧٧/١٠/٢٩)

١٣٨ - عدم سريان العقد الأصلي بالنسبة للشرط المانع :

يرد بيع الجذك على مال معنوى أو مجموع من المال يكون الحق فى الإجارة أحد عناصره فقط ويقضى هذا العنصر مع العناصر الأخرى فى ذلك المال المعنوى أو المجموع من المال ، وبذلك يثبت للمشتري المذكور على الجذك بجميع عناصره ويوصفه جدكاً جميع مزايا الملكية من استعمال واستغلال وتصرف ، ولايسرى عليه حظر التأجير من الباطن أو التنازل عن الإيجار الوارد بعقد الإيجار ، فيجوز للمشتري بيع الجذك والتنازل عن الإيجار ، إلا أنه يحظر عليه التنازل عن حق الاجارة على استقلال دون بيع المتجر ^(١) .

١٣٨ مكرراً - فسخ عقد الإيجار الأصلي للتأجير من الباطن
ينهى عقد بيع الجذك :

قضت محكمة النقض بأنه :

« وحيث إن النعى مردود ، ذلك أنه وإن جاء النص فى المادة ١٦٠ من القانون المدنى على أنه « إذا فسخ العقد أعيد المتعاقدان إلى الحالة التى كانا عليها قبل العقد » . قطعى الدلالة على الأثر الرجعى للفسخ ، وعلى شموله العقود كافة ، إلا أن المقرر بالنسبة لعقد المدة أو العقد المستمر والدورى التنفيذ - كالإيجار - أنه يستعصى بطبيعته على فكرة الأثر الرجعى ، لأن الزمن فيه مقصود لذاته باعتباره أحد عناصر المحل الذى ينعقد عليه ، والتقابل بين الالتزامات فيه يتم على دفعات بحيث لايمكن الرجوع فيما نفذ منه ، فإذا فسخ عقد الإيجار بعد البدء فى تنفيذه ، فإن آثار العقد التى أنتجها قبل الفسخ تظل قائمة عملياً ، ويكون المقابل المستحق عن هذه المدة له صفة الأجرة لا التعويض ، ولايعد العقد مفسوخاً إلا من وقت الحكم النهائى الصادر بالفسخ لا قبله ، ويعتبر الفسخ هنا بمثابة إلغاء للعقد فى حقيقة الواقع . ولما كان بيع المتجر وفقاً للمادة ٢/٥٩٤ من القانون المدنى من شأنه - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن ينقل حقوق المستأجر والتزاماته

(١) مرقس ج ٢ الطبعة الثامنة ص ٢٣١ وما بعدها .

للمتنازل إليه بما فى ذلك عقد الإيجار، ويصيح بدوره مستأجراً مثله بموجب البيع ، فيحل مشتري الجذك محل المستأجر الأصلي فيما له من حقوق وما عليه من التزامات متولدة عن عقد الإيجار ، ويكون للمؤجر التمسك قبله بالدفع الذى كان يحق له إيدائها فى مواجهة المستأجر الأصلي عند حصول التنازل وينتقل عقد الإيجار إلى المشتري محملاً بما قد يشوبه من أسباب الفسخ أو البطلان . لما كان ذلك وكان الواقع فى الدعوى أن المؤجر - المطعون عليه الأول - أقام دعواه بداءة بطلب إخلاء العين المؤجرة بسبب تأجير المستأجر الأصلي - المطعون عليه الثانى - العين من باطنه للمطعون عليه الثالث بغير إذن كتابى ، وكانت الطاعنة قد تدخلت فى الدعوى استناداً إلى أنها اشترت المقيى بموجب عقد ثابت التاريخ فى ١٢/٢/ ١٩٧٣ ، وكان الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه جعل عمدته فى قضائه بالإخلاء على سند من ثبوت هذه المخالفة فى حق المستأجر الأصلي طبقاً لعقد الاتفاق المبرم بينه وبين المطعون عليه الثالث فى ١٢/١/ ١٩٦٨ . وكان المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه متى ثبت حق المؤجر فى طلب الإخلاء طبقاً للمادة ٢٣/ب من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ - المنطبق على واقعة الدعوى - بسبب التأجير من الباطن أو النزول عن الإيجار ، فلا يستطيع المستأجر تفادى الحكم بالإخلاء - إذا بادر إلى إزالة سبب المخالفة من بعد أو عمد إلى تصحيح الوضع عن طريق بيع المتجر إذا ما توافرت حالاته . إلا أنه لما كان الثابت أن عقد الإيجار كان وقت التصرف ببيع المقيى إلى الطاعنة قابلاً للفسخ وانتقل إليها محملاً بهذا العيب وكان هذا التصرف ليس من شأنه أن يسقط حق المؤجر فى طلب الفسخ لمخالفة ارتكبها المستأجر الأصلي قبل حصوله ... إلخ .

(ملعن رقم ٥٠٩ لسنة ٤٦ ق جلسة ١٩٧٩/٢/٧)

١٣٩ - سريان احكام بيع الجذك علي الاماكن الخاضعة لقوانين
إيجار الاماكن :

نقضى القاعدة العامة الواردة فى المادة ٥٩٣ مدنى أن الأصل حق المستأجر

فى التنازل عن الإيجار أو الإيجار من الباطن وذلك عن كل ما استأجره أو بعضه إلا إذا اتفق بين الطرفين على خلاف ذلك . إلا أن المادة ٢/٥٩٤ أوردت استثناء على هذا الأصل فنصت على أنه "ومع ذلك إذا كان الأمر خاصاً بإيجار عقار أنشئ به مصنع أو متجر واقتضت الضرورة أن يبيع المستأجر هذا المصنع أو المتجر ، جاز للمحكمة بالرغم من وجود الشرط المانع أن تقضى بإبقاء الإيجار إذا قدم المشتري ضماناً كافياً ولم يلعق المؤجر من ذلك ضرر محقق" .

ومفاد هذا الاستثناء أنه إذا كان المكان المؤجر قد أقيم به مصنع أو متجر وتم بيعه بالشروط الواردة بالنص فإنه يجوز للمحكمة أن تعتبر النزول عن الإيجار أو الإيجار من الباطن نافذاً فى حق المؤجر بالرغم من وجود اتفاق يحظر على المستأجر التأجير من الباطن أو التنازل عن الإيجار . ولأن قوانين إيجار الأماكن قد حظرت الإيجار من الباطن والتنازل عن الإيجار إلا بتصريح كتابى من المالك على التفصيل السابق ذكره ، وقلبت بذلك القاعدة الأصلية فيما يتعلق بجواز الإيجار من الباطن أو النزول عن الإيجار وجعلت الأصل حظر التأجير من الباطن والتنازل عن الإيجار ، والاستثناء ثبوت الحق فيهما بترخيص كتابى من المالك ، وروبت على الإخلال بهذا الحق تخويل المالك طلب الفسخ وإخلاء العين المؤجرة استثناء من مبدأ الاعتماد القانونى للإيجار ، فقد ثار التساؤل عما إذا كانت أحكام هذه القوانين تسرى على الأماكن التى تخضع لها إذا كان مقاماً بها مصنع أو متجر واقتضت الضرورة بيعه ، بحيث يترتب على التنازل عن الإيجار أو إيجار المكان من الباطن مع المصنع أو المتجر جواز فسخ العقد وإخلاء المستأجر أم تظل هذه الأماكن خاضعة للاستثناء الوارد بالمادة ٢/٥٩٤ مدنى .

وقد أجايت محكمة النقض على هذا التساؤل بأن نص المادة ٢/٥٩٤ مدنى يظل سارى المفعول فى ظل هذه القوانين

الاستثنائية^(١) . إذ جرى قضاؤها على أن :

١ - « إن أحكام القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ لا يفيد صراحة أو ضمناً إلغاء الرخصة المخولة للمحكمة بمقتضى المادة ٣٦٧ مدنى "قديم" المقابلة للمادة ٥٤٠ مدنى مختلط والتي تجيز بالقيود الواردة فيها إبقاء الإيجار لمشتري المتجر أو المصنع رغم وجود شرط صريح فى عقد الإيجار يحرم التأجير من الباطن أو التنازل عنه ، ولأن القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ هو تشريع استثنائى فلا يجوز التوسع فى تفسير نصوصه خروجاً على اتفاق المتعاقدين الصريح لاعتبارات تتصل بمصلحة عامة هى رغبة المشرع فى الإبقاء على الرواج المالى والتجارى فى البلاد » .

(طعن رقم ٩٨ لسنة ٢٠ ق - جلسة ١٩٥٢/٣/٦ - و ذات المبدأ طعن رقم ٨٤ لسنة ٢٢ ق - جلسة ١٩٥٥/٤/١٤) .

٢ - « ولئن كان من المقرر قانوناً أنه يجوز للمؤجر وفق نص المادة ٢٣/ب من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ المقابلة للمادة ٢/ب من القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ بشأن إيجار الأماكن أن يطلب إخلاء المكان المؤجر إذا أجره

(١) وهذا ما استقرت عليه مناقشات مجلس الأمة عند مناقشة الفقرة (ب) من المادة ٢٣ من القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ الملقى ، فقد اقترح السيد العضو مختار هانى أن يضاف إلى المادة ٢٣. (ب) عبارة "مع مراعاة حكم المادة ٥٩٤ من القانون المدنى" ، لكن المجلس اكتفى بإثبات ذلك فى المضبطة إذ ختم رئيس المجلس المناقشة بقوله "فى رأى السيد العضو "مختار هانى" أن مع بقاء المادة ٢٣/ب محل المناقشة الآن على ماهى عليه فإن المادة ٥٩٤ من القانون المدنى مازالت منطبقة بغير حاجة للنص عليها هنا . وهذا هو ما يهمنى فى الموضوع . وقد وضع فى المضبطة" .

(مضبطة مجلس الأمة جلسة ١٩٦٩/٧/١٤ ص ٥٤) .

المستأجر من الباطن أو تنازل عنه أو تركه للغير بأى وجه من الوجوه بغير إذن كتابى من المالك إلا أنه استثناء من هذا الحظر نصت المادة ٢/٥٩٤ من القانون المدنى بأنه ومع ذلك إذا كان الأمر خاصاً بإيجار عقار أنشئ به مصنع أو متجر واقتضت الضرورة أن يبيع المستأجر هذا المصنع أو المتجر جاز للمحكمة بالرغم من وجود الشرط المانع أن تقضى بإبقاء الإيجار إذا قدم المشتري ضماناً كافياً ولم يلحق بالمؤجر من ذلك ضرر محقق وقد استهدف المشرع الإبقاء على الرواج المالى والتجارى فأجاز بيع الجذك فى هذه الحالة مما يترتب عليه انتقال حقوق البائع فى إجارة العين المنشأ بها الجذك إلى المشتري الذى يحل محل المستأجر ويصبح هو بدوره مستأجراً مثله بموجب هذا البيع بما يمتنع معه على المؤجر إخراجه من العين وفقاً لأحكام التشريع الاستثنائى سالف الذكر شريطة توافر الشروط التى أوردتها المادة ٢/٥٩٤ سالفه الذكر ومن بينها أن يكون المستأجر بائع الجذك مضطراً بحكم الضرورة الى إلتزول عن متجره أو مصنعه وأن يبيعه فعلاً إلى هذا الغير .

(طعن رقم ١٢٤٢ لسنة ٤٨ ق - جلسة ١٩٨٤/٥/٢٣ - غير منشور)

٣ - «من الأصول التى تقوم عليها القوانين الاستثنائية الصادرة فى شأن إيجار الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجرين والمستأجرين حظر تأجير الأماكن المؤجرة والتنازل عن الإيجار وترك المكان المؤجر إلى الغير بأى وجه من الوجوه بغير إذن كتابى صريح من المالك وتقرير الحق للمؤجر فى حالة إخلال المستأجر بذلك فى طلب إخلاء المكان المؤجر وهو ما نصت عليه المادة ٣١/ب من القانون رقم ١٩٧٧/٤٩ إلا أنه استثناء من الأصل المقرر وهو

التزام المستأجر باحترام الحظر من التنازل عن الإيجار ، وحرصاً من المشرع على استبقاء الرواج التجارى متمثلاً فى عدم توقف الاستثمار الصناعى والتجارى فى حالة اضطراب صاحبه إلى التوقف عنه وذلك لتشجيع الاستمرار فى هذا الضرب من الاستثمار عيئاً بفض النظر عن شخص مالكه تغليباً للمصالح العام على المصلحة الخاصة للمؤجر ذاته - نصت الفقرة الثانية من المادة ٥٩٤ من القانون المدنى على أنه «إذا كان الأمر خاصاً بإيجار عقار أنشئ به مصنع أو متجر واقتضت الضرورة بيع المستأجر هذا المصنع أو المتجر جاز للمحكمة بالرغم من وجود الشرط المانع أن تقتضى بإبقاء الإيجار إذا قدم المشتري ضماناً كافياً ولم يلحق المؤجر من ذلك ضرر محقق» .

(طعن رقم ١٩٢٩ لسنة ٤٩ ق - جلسة ١٩٨٥/٣/٤)

١٤٠- أحكام خاصة ببيع الجندك تسرى على الأماكن الخاضعة لقوانين إيجار الأماكن :

نصت المادة ٢٠ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ لأول مرة على أحكام جديدة فى بيع المتجر أو المصنع وهذه الأحكام تتعلق بمنح مالك العقار الموجود به الجندك نسبة من ثمن بيع الجندك بعد خصم قيمة المنقولات التى بالعين، وبإلزام المستأجر بإعلان المالك قبل إتمام بيع الجندك بالثمن المعروض فإذا رغب المالك فى الشراء كان له الحق فى ذلك.

وهذه الأحكام تسرى فقط على الأماكن الخاضعة لقوانين إيجار الأماكن، وقد تناولنا شرحها بالتفصيل فى مؤلفنا موسوعة الفقه والقضاء والتشريع فى إيجار وبيع الأماكن الخالية جـ ١ ، فنحيل إليه فى هذا الشأن ونكتفى هنا بعرض نص المادة ٢٠ سالفة الذكر وهى تجرى على أنه :

ويحق للمالك عند قيام المستأجر فى الحالات التى يجوز له فيها بيع المتجر أو المصنع أو التنازل عن حق الانتفاع بالوحدة السكنية أو المؤجرة لغير أغراض السكنى الحصول على ٥٠٪ من ثمن البيع أو مقابل التنازل بحسب الأحوال ، بعد خصم قيمة المنقولات التى بالمعين .

وعلى المستأجر قبل إبرام الاتفاق إعلان المالك على يد محضر بالثمن المعروض ويكون للمالك الحق فى الشراء إذا أبدى رغبته فى ذلك وأودع الثمن مخصوماً منه نسبة الـ ٥٠٪ المشار إليها خزانة المحكمة الجزئية الواقع فى دائرتها العقار إبداعاً مشروطاً بالتنازل عن عقد الإيجار وتسليم العين وذلك خلال شهر من تاريخ الإعلان . وباتقضاء ذلك الأجل يجوز للمستأجر أن يبيع لغير المالك مع إلزام المشتري بأن يؤدي للمالك مباشرة نسبة الـ ٥٠٪ المشار إليها .

استثناء من الشرط المانع وارد بالقانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨١ بتنظيم المنشآت الطبية :

١٤١- القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨١ عام التطبيق :

بتاريخ ٢٠ يونيو سنة ١٩٨١ صدر القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨١ بتنظيم المنشآت الطبية ونشر بالجريدة الرسمية فى ٢٥ يونيو سنة ١٩٨١ العدد ٢٦ (تابع) وعمل به بعد ثلاثة أشهر من تاريخ نشره (م ٢٠) أى من ١٩٨١/٩/٢٦ . ثم عدل هذا القانون بالقانون رقم ١٥٣ لسنة ٢٠٠٤^(١) .
والواضح من نصوص هذا القانون أنه عام للتطبيق على كافة المنشآت الطبية بصرف النظر عن المكان الواقعة به ، فلم يقصر القانون أحكامه على المنشآت الطبية الكائنة بعواصم المحافظات والمدن والقرى التى تسرى عليها أحكام الباب الأول من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وما يقابلها من التشريعات السابقة عليه . ومن ثم فإنه كما يسرى على المنشآت الطبية الكائنة بالأماكن الأخيرة يسرى على تلك

(١) الجريدة الرسمية العدد ٢٨ مكرراً (أ) فى ١٤ يولية سنة ٢٠٠٤ - وعمل به اعتباراً من اليوم التالى (م ٣) .

الكائنة بالقرى والمناطق السكنية التي لايسرى عليها القانون المذكور، إذا تضمن عقد إيجارها شرطاً مانعاً من التنازل عن الإيجار، إذ يكون هذا الحكم استثناء من هذا الشرط، كما هو استثناء من حظر التنازل عن الإيجار من الباطن بغير إذن كتابى صريح من المؤجر بالنسبة للمنشآت الخاضعة لقوانين إيجار الأماكن.

ويؤكد ذلك ما جاء بتقرير اللجنة المشتركة من لجنة الشئون الصحية والبيئية ومكتب لجنة الشئون الدستورية والتشريعية بمجلس الشعب عن مشروع القانون من أنه :

« وقد تضمن المشروع بقانون المعروض أحكاماً عديدة تنظم هذا المجال من أهمها :

(١) وضع تعريف دقيق للمنشآت الطبية وخضوع جميع تلك المنشآت لأحكام هذا القانون دون استثناء » .

وقد تضمن هذا القانون استثناءين من أحكام الشرط المانع من التنازل عن الإيجار، وتعرض لهذين الاستثنائيين بالتفصيل على النحو التالى .

٢ ٤ ١ - النصوص القانونية :

مادة (٥) :

« لاينتهى عقد إيجار المنشأة الطبية بوفاة المستأجر أو تركه العين ويستمر لصالح ورثته وشركائه فى استعمال العين بحسب الأحوال ويجوز له ولورثته من بعده التنازل عنها لطبيب مرخص له بإزالة المهنة وفى جميع الأحوال يلتزم المؤجر بتحرير عقد إيجار لمن لهم حق فى الاستمرار فى شغل العين » .

مادة (٦) :

يجوز للطبيب أن يملك أكثر من عيادة طبية خاصة ، وإنما لايجوز له أن يدير أكثر من منشأة طبية واحدة بخلاف العيادات الطبية الخاصة (مستبدلة بالقانون رقم ١٥٣ لسنة ٢٠٠٤) .

١٤٣- الاستثناء الوارد بالمادة الخامسة :

أجازت المادة الخامسة لمستأجر المنشأة الطبية أو لورثته بعد وفاته التنازل عنها لطبيب مرخص له بمزاولة المهنة .
وسنعرض لهذا الاستثناء تفصيلا في البند التالي .
وكانت المادة السادسة قبل تعديلها بالقانون رقم ١٥٣ لسنة ٢٠٠٤ تنص على استثناء آخر أصبح ملغى منذ العمل بالقانون الأخير وسنعرض له بالتفصيل .

١٤٤- الإجازة لمستأجر المنشأة الطبية ولورثته من بعده في

التنازل عنها لطبيب مرخص له بمزاولة المهنة .

نصت المادة الخامسة على أنه يجوز لمستأجر المنشأة الطبية ولورثته من بعده التنازل عنها لطبيب مرخص له بمزاولة المهنة .

وهذا التنازل يتم رغم وجود شرط مانع من التنازل عن الإيجار ، فهذا الحكم استثناء يرد على حكم الشرط المانع .

كما أنه يعد استثناء من حظر التنازل عن الإيجار بغير إذن كتابي صريح من المالك المنصوص عليه في المادة ١٨ جـ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ بالنسبة للمنشآت التي تسرى عليها أحكام هذا القانون والقوانين السابقة عليه .
والإجازة قاصرة على التنازل عن الإيجار فلا تمتد إلى الإيجار من الباطن ، لأن ماورد بالنص هو استثناء من الشرط المانع لا يقاس عليه ولا يتوسع في تفسيره . ولا ينال من ذلك ماقتضى به المادة ٥٩٤ مدني من أن: «منع المستأجر من أن يؤثر من الباطن يقتضى منعه من التنازل عن الإيجار وكذلك العكس» ، لأن هذا النص قد عرض لحالة المنع من الإيجار من الباطن أو من التنازل عن الإيجار دون حالة الإذن بأيهما^(١) .

وإجازة التنازل قاصرة على المستأجر وورثته من بعده ، فلا تمتد إلى شركاء المستأجر في المنشأة الطبية باعتبار ماورد بالنص استثناء .
والحكمة من هذا الاستثناء الحرص على الإبقاء على المنشآت الطبية حتى لا يتأثر نشاطها بوقفة شاغلها أو تنازله عنها لكي تستمر في أداء الخدمات الطبية^(٢) .

(١) نقض طعن رقم ٧٨٠ لسنة ٤٨ ق - جلسة ١٩٨٣/٤/١٤ .
كما قضت محكمة النقض بأن :

«التأجير من الباطن والتنازل عن الإيجار - ماهية كل منهما. المادة ١/٥٩٤ مدني. لا تؤدي دلالتها إلى القول بأن التصريح بالتأجير من الباطن يفقد الترخيص بالتنازل عن الإيجار» .

(طعن رقم ٢٠٧٧ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٩٨٩/١/٢٥)

(٢) نقض طعن رقم ١٧٢ لسنة ٤٨ ق - جلسة ١٩٨٢/٣/٣١ .

وعلي ذلك فإنه يشترط لصحة التنازل ما يأتى :

- ١ - أن يكون عقد إيجار المنشأة الطبية صحيحاً وقائماً وقت التنازل .
 - ٢ - أن يحصل التنازل من المستأجر أو من ورثته عند وفاته .
 - ٣ - أن يرد التنازل على منشأة طبية .
 - ٤ - أن يحصل التنازل لطبيب مرخص له بمزاولة المهنة ولا يشترط أن يكون الطبيب مرخصاً له بمزاولة ذات التخصص الذى يزاوله المستأجر، كما لا يشترط أن يكون ممارساً للمهنة بالفعل فى تاريخ التنازل ، وهذا التنازل جائز ولو لم تكن هناك ثمة ضرورة تقتضيه .
- ومعنى ذلك أنه لا يجوز للطبيب أو لورثته من بعده التنازل عن المنشأة الطبية لطبيب أو للغير لاستعمالها فى نشاط آخر على خلاف الشرط المانع .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

- ١ - إجارة المنشأة الطبية ، استمرارها لصالح الطبيب المتنازل إليه . لا يشترط أن يكون مزاولاً للمهنة بالفعل فى تاريخ التنازل .

(طعن رقم ١٧١٨ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٩٨٩/٦/٢٨)

- ٢ - «لما كانت المادة الأولى من القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨١ بتنظيم المنشآت الطبية المعمول به فى ١٩٨١/٩/٢٦ تنص على أن «تعتبر منشأة طبية كل مكان أعد للكشف على المرضى أو علاجهم أو إقامة الناقهين وتشمل ما يأتى: (أ) العيادة الخاصة وهى كل منشأة يمتلكها أو يستأجرها أو يديرها طبيب ...» كما تنص المادة الخامسة منه على أنه «لا ينتهى عقد إيجار المنشأة الطبية ب وفاة المستأجر أو تركه العين ويستمر لصالح ورثته وشركائه فى استعمال العين بحسب الأحوال ويجوز له ولورثته من بعده التنازل عنها لطبيب مرخص له بمزاولة المهنة وفى جميع الأحوال يلتزم المؤجر

بتحرير عقد إيجار لمن لهم حق في الاستمرار في شغل العين». بموافقه
وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة أن مستأجر المنشأة الطبية ولورثته من
بعده التنازل عنها في أي وقت لطبيب وينتج هذا التنازل أثره في حق
المؤجر فيظل عقد إيجار المنشأة قائماً ومستمراً لصالح التنازل إليه تغليباً
للمصالح العام على المصلحة الخاصة للمؤجر ، إذ حرص المشرع على الإبقاء
على المنشآت الطبية حتى لا يتأثر نشاطها بوفاة صاحبها أو تنازله عنها
لكي تستمر في أداء الخدمات الطبية للمواطنين وهو اعتبار متعلق بالنظام
العام لتجريم مخالفته بنص المادة ١٦ من القانون ذاته وكان مؤدى ذلك أن
ورثة الطبيب الذين يستمر لصالحهم عقد استئجار مكان عيادته الخاصة
لا يكون لهم بموجب هذه الأحكام الحق في تأجير هذا المكان من باطنهم إلى
الغير لاستعماله في نشاط آخر دون إذن كتابي صريح من المالك وكان نص
المادة ١٩ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ لا يغير من هذا النظر.
كما لا يغير منه أنه قضى لهم ضد المالك قبل ذلك باستمرار انتفاعهم بتلك
العين خلاً لمورثهم .

(طعن رقم ٢٦٢ لسنة ٥٥ ق - جلسة ١٩٨٩/٧/٢٥)

٣ - «مفاد النص في المواد الأولى والخامسة والسادسة من القانون رقم ٥١ لسنة
١٩٨١ الخاص بتنظيم المنشآت الطبية - يدل على أن مستأجر المنشأة
الطبية ولورثته من بعده التنازل عنها في أي وقت لطبيب وينتج هذا
التنازل أثره في حق المؤجر فيظل عقد إيجار المنشأة قائماً ومستمراً لصالح
التنازل إليه تغليباً للمصالح العام على المصلحة الخاصة للمؤجر إذ حرص
المشرع على الإبقاء على المنشآت الطبية حتى لا يتأثر نشاطها بوفاة صاحبها
أو تنازله عنها لكي تستمر في أداء الخدمات الطبية للمواطنين ، وهو اعتبار

متعلق بالنظام العام، وأن مناط إعمال هذه الأحكام مرتبط بوجود المنشأة الطبية التي يملكها أو يستأجرها ويديرها طبيب مرخص له في مزاولة المهنة، فإذا تغير الغرض المنصوص عليه في العقد في غرض مخالف قبل وفاته أو تركه لها فإنه لا محل للتدريج بما أثبت بعقد الإيجار غرضاً للاستعمال ولا محل للتحدى بأحكام القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨١»

(طعن رقم ١٨٣٠ لسنة ٥٦ ق - جلسة ١٩٩٢/١/٩)

٤ - «مستأجر المنشأة الطبية . له ولورثته التنازل عنها لطبيب مرخص له بمزاولة المهنة ولو اعترض المؤجر على التنازل . بقاء عقد الإيجار قائماً ومستمراً لصالح المتنازل إليه . علة ذلك . م ٥ ق ٥١ لسنة ١٩٨١» .

(طعن رقم ١٢٩ لسنة ٥٧ ق - جلسة ١٩٩٢/٤/٩)

٤٥ - انقضاء التنازل عن المنشأة الطبية بانقضاء عقد الإيجار؛ لما كان عقد الإيجار في الأماكن الخاضعة لأحكام التقنين المدني ينقضي بانقضاء المدة المحددة للإيجار اتفاقاً أو قانوناً، فإنه يترتب على انقضاء عقد إيجار المنشأة الطبية انقضاء التنازل عنها، ذلك أن المادة الخاصة من القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨١ لم تتضمن ثمة تعديل لمدة عقد الإيجار . واقتصر حكمها على إجازة التنازل عن الإيجار .

٤٦ - يجب ألا يتعارض التنازل عن إيجار المنشأة الطبية مع أي نص أمر يتعلق بالنظام العام ؛
وفي هذا قضت محكمة النقض بأن :

١ - «مستأجر المنشأة الطبية حقه - ولورثته من بعده - في التنازل عنها لطبيب مرخص له بمزاولة المهنة . أثره . بقاء عقد الإيجار في حق المؤجر - قائماً ومستمراً لصالح المتنازل إليه . م ٥ ق ٥١ لسنة ١٩٨١ . مناط ذلك .

عدم تعارض الحق فى استمرار عقد الإيجار للطبيب المتنازل إليه مع أى نص أمر متعلق بالنظام العام " .

٢- " حظر امتلاك أو إدارة الطبيب لأكثر من عيادة طبية خاصة إلا بترخيص من النقابة الفرعية المختصة تعلقه بالنظام العام. المادتان ٦ فقرة أخيرة . ١٦ ق ٥١ لسنة ١٩٨١ . إغفال الحكم المطعون فيه دفاع الطاعن بعدم نفاذ التنازل عن عقد الإيجار للمطعون عليهما الأولين لاستئجار كل منهما عيادة طبية أخرى بالمخالفة لأحكام القانون المذكور قصور " .

(طعن رقم ٢٣٧١ لسنة ٥٤ قى جلسة ١٩٩١/٣/٢٠)

(راجع المادة السادسة بعد تعديلها بالقانون رقم ١٥٣ لسنة ٢٠٠٤)

ونبين فيما يلى المقصود بالمنشأة الطبية ، ثم الشروط الواجب توافرها فى الطبيب المرخص له بمزاولة المهنة .

١٤٧- المقصود بالمنشأة الطبية :

طبقاً للمادة الأولى من القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨١ - المستبدلة بالقانون رقم ١٥٣ لسنة ٢٠٠٤ - تعتبر منشأة طبية- فى تطبيق أحكامه - كل مكان أعد للكشف على المرضى أو علاجهم أو تريضهم أو إقامة الناقهين . أو إجراء الفحوصات الطبية .

وتشمل ما يأتى :

(أ) العيادة الطبية الخاصة :

هى كل منشأة يملكها أو يستأجرها أو ينتقل إليه الحق فى استعمالها قانونا ويديرها طبيب أو طبيب أسنان كل حسب مهنته المرخص له فى .

مزاولة المهنة ولا تمنعه أى قواعد أخرى عن هذه المزاولة ومعدة لاستقبال المرضى ورعايتهم طبياً ويجوز أن يكون بها أسرة للملاحظة وليست للإقامة على ألا يجاوز عددها ثلاثة أسرة، ويجوز أن يساعده أو أن يقوم مقامه فى حالة غيابه طبيب أو طبيب أسنان أو أكثر مرخص له فى مزاولة المهنة من ذات التخصص .

ويعتبر فى حكم العيادة الطبية الخاصة عيادة الأشعة والمعمل التى يمتلكها أو يديرها طبيب .

(ب) العيادة التخصصية :

هى كل منشأة يملكها أو يستأجرها أو ينتقل إليه الحق فى استعمالها قانوناً طبيب أو أكثر مرخص له فى مزاولة المهنة وتكون معدة لاستقبال المرضى ورعايتهم طبياً ، ويجوز أن يكون بها أسرة لاجاوز عددها خمسة أسرة ، ويعمل بالعيادات التخصصية أكثر من طبيب من تخصصات مختلفة تجمعهم إدارة مشتركة يكون أحدهم هو المدير الفنى المسئول عن العيادات .

ويجوز إجراء عمليات صغرى فقط فى غرفة عمليات مجهزة طبقاً للوائح المنظمة لذلك .

كما يجوز الترخيص بإنشاء العيادات التخصصية لجمعية مقيدة بوزارة الشؤون الاجتماعية أو لهيئة عامة يكون من بين أغراضها إنشاء وإدارة هذه العيادات التخصصية أو شركة لعلاج العاملين بها أو المقيمين فى منشأتها . وتخضع هذه العيادات لأحكام الفقرتين السابقتين من هذا البند .

(ج) المركز الطبى التخصصى :

هو كل منشأة يملكها أو يستأجرها أو ينتقل إليه الحق فى استعمالها قانوناً طبيب أو أكثر مرخص له فى مزاولة المهنة ويكون معداً لاستقبال المرضى ورعايتهم طبياً ، ويقتصر العمل بالمركز على تخصص واحد

بفروعه الدقيقة وما يرتبط به من تخصصات مكملية ، وتجمعهم إدارة مشتركة يكون أحدهم المدير الفني المسئول ، ويجوز أن يكون به أسرة لاجاوز عددها خمسة وعشرين سريراً ، كما يجوز إجراء عمليات جراحية به فى غرفة عمليات كبرى مجهزة طبقاً للوائح المنظمة لذلك . على أن يخصص (٣٠ %) منها لمصالح صندوق تحسين أداء العمل فى الإدارات المشرفة على تنفيذ القانون بوزارة الصحة وإدارات العلاج الحر بالمحافظات .

ويجوز بقرار من وزير الصحة مضاعفة هذه الرسوم بعد أخذ رأى النقابة المختصة.

وتقوم المحافظة المختصة عند الترخيص للمنشأة الطبية بمزاولة نشاطها بإخطار وزارة الصحة بالبيانات اللازمة لتسجيلها فى سجل مركزى ينشأ لهذا الغرض.

(د) المستشفى الخاص :

هو كل منشأة أعدت لاستقبال المرضى والكشف عليهم وعلاجهم ويوجد به على الأقل خمسة عشر سريراً ، كما يلزم أن يوجد بها غرفتان للعمليات على الأقل وغرفة إقامة وأخرى رعاية مركزة ، ويكون مجهزة طبقاً للوائح المنظمة لذلك وحسب التخصصات الموجودة بالمستشفى ، وعلى أن يدير المستشفى ويشرف عليه طبيب مرخص له بمزاولة المهنة ، كما يلزم أن يكون للمستشفى الذى يرخص له لأول مرة طبقاً لأحكام هذا القانون مدخل خاص به منفصل عن المدخل الخارجى للعقار الموجود به .

ولا يتم الترخيص للمستشفى إلا بعد متابعة استكمال تجهيزاته وكفاءة العاملين به بما يضمن توفير الجودة الشاملة بصدر شهادة من الجهة

المختصة بوزارة الصحة نظير مبلغ ألف جنيه يورد لحساب صندوق تحسين أداء العمل في الإدارة المشرفة على تنفيذ هذا القانون بوزارة الصحة ، ويصدر بإنشائه قرار من رئيس الجمهورية يحدد فيه موارده ونظام العمل به .

(هـ) دار النقاهاة :

هى كل منشأة أعدت لإقامة المرضى ورعايتهم طبياً أثناء فترة النقاهاة من الأمراض ، على أن يكون ذلك تحت إشراف وإدارة طبيب مرخص له بمزاولة المهنة .

كما يعتبر صاحب المنشأة هو من صدر باسمه ترخيص بمزاولة نشاط المنشأة .

١٤٨- الشروط الواجب توافرها فى الطبيب المرخص له بمزاولة المهنة :

نصت المادة الثامنة من القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨١ على أنه يشترط فى الطبيب الذى يعمل فى إحدى المنشآت الطبية ما يأتى :

١- أن يكون مصرياً .

٢- أن يكون اسمه مقيداً فى سجلات نقابة الأطباء .

ومع ذلك يجوز لغير المصرين العمل فى المنشآت المذكورة فى الحالتين الآتيتين .

(أ) الأطباء غير المصرين الذين يجيز قانون نقابة المهن الطبية تسجيلهم فى سجلاتها ، ويشترط المعاملة بالمثل وموافقة السلطات المختصة .

(ب) الترخيص للخبراء الأجانب الذين لايتوافرنوع خبرتهم فى مصر أو الخبرة التى تحتاجها طبيعة ممارسة ائمهنة، وفى هذه الحالة يجب الحصول على

موافقة مسبقة من وزير الصحة ومن مجلس نقابة الأطباء وأن يكون الترخيص بمزاولة المهنة لمدة لا تتجاوز ثلاثة أشهر، ويسجل في سجل خاص بنقابة الأطباء بعد تسديد الرسوم المقررة.

١٤٩ - سريان أحكام المادة ٢٠ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ في حالة التنازل عن المنشأة الطبية :

قضت المحكمة الدستورية العليا بتاريخ ١٩٩٥/٧/٣ في القضية رقم ١١ لسنة ١٦ قضائية « دستورية » بعدم دستورية المادة ٥ من القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨١ بتنظيم المنشآت الطبية فيما انطوت عليه من استثناء تنازل الطبيب أو ورثته من بعده عن حق إجارة العين المتخذة مقرا لعيادته الخاصة لطبيب مرخص له بمزاولة المهنة، من الخضوع لحكم المادة ٢٠ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ في شأن بعض الأحكام الخاصة بتأجير ويبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر، وألزمت الحكومة المصروفات ومبلغ مائة جنيه مقابل أتعاب المحاماة.

وعلي ذلك تسري أحكام المادة ٢٠ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ في حالة تنازل الطبيب أو ورثته من بعده عن حق إجارة العين المتخذة مقرا لعيادته الخاصة بالتفصيل الذي اورد بالمادة الخامسة سالفة الذكر.

غير أنه لاشبهة في عدم انطباق المادة المذكورة علي التنازل الذي يرد علي المنشأة الطبية الكائنة بمكان لاتسري عليه أحكام قوانين إيجار الأماكن، باعتبار المادة المذكورة واردة في أحد قوانين إيجار الأماكن فتسري كلما تسري أحكام القوانين المذكورة.

(راجع في التفصيل مؤلفنا موسوعة الفقه والقضاء والتشريع في إيجار وبيع الأماكن الخالية طبعة ٢٠٠١ الجزء الثاني).

١٥٠ - سريان حكم التنازل عن المنشأة الطبية بآثر فوري مباشر: قصد بإجازة التنازل عن المنشأة الطبية الإبقاء علي المنشآت الطبية حتي لايتأثر نشاطها بوفاة شاغلها أو تنازله عنها لكي تستمر في أداء الخدمات الطبية وهذا الاعتبار يتعلق بالنظام العام لتجريم مخالفته بنص المادة ١٦ من نفس القانون.

(نقص ١٩٨٢/٣/٣١ طعن رقم ١٧٢ لسنة ٤٨ ق)

وبالترتيب علي ما تقدم . فإن نص المادة الخامسة من القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨١- فيما تضمنه من إجازة التنازل عن المنشأة الطبية- يتعلق بالنظام العام- ويسري بآثر فوري مباشر من تاريخ العمل بالقانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨١.

فتطبق المادة على التنازل الذي يحصل منذ العمل به كما تطبق على آثار المركز القانوني التي نشأت قبل العمل به دون أن تتحقق وتستقر فعلا بصور حكم نهائي .

ولمى هذا قضت محكمة النقض بأن :

١ - « ... النعمى فى شقة الأول غير منتج ، ذلك أنه ولئن كانت العيادات الطبية لاتعد فى مفهوم قانون التجارة عملا تجاريا باعتبار أن قوامها النشاط الذهني واستثمار الملكات الفكرية والمعلومات المكتسبة لصاحبها وجهده المبدول فيها . فيخرج عن نطاق تطبيق المادة ٢/٥٩٤ مدني التي يقتصر إعمالها على الأماكن التي تمارس فيها الأعمال ذات الصفة التجارية والتي ينطبق عليها وصف المتجر أو المصنع ، لئن كان ذلك إلا أنه بصور القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨١ بشأن تنظيم المنشآت الطبية المعمول به فى ١١/١٠/١٩٨١ (التاريخ الصحيح ٢٦/٩/١٩٨١) فقد أضحى لمتأجر المنشأة الطبية طبقا للمادة الخامسة منه التنازل عنها فى أى وقت يشاء لطبيب مرخص له بمزاولة المهنة ، وينتج هذا التنازل أثره فى حق المؤجر ولو اعترض عليه فيظل عقد إيجار المنشأة قائما ومستمرا لصالح المتنازل إليه ، وإذا كانت علة هذا النص هى حرص المشرع على الإبقاء على المنشآت الطبية حتى لا يتأثر نشاطها بوفاء مستأجرها أو تنازله عنها لكى تستمر فى أداء الخدمات الطبية وكان هذا الاعتبار يتعلق بالنظام العام - وإذا لم يجمد الطاعن ما هو ثابت بالأوراق من أن المكان المؤجر مستغل كعيادة طبية تنازل عنها مستأجرها وهو طبيب إلى من يمارس ذات المهنة ، فإن مآل دعوى الطاعن أمام محكمة الموضوع حتما هو الرفض لاتطابق حكم القانون الجديد عليها بأثر فوري ، وبالتالي فإن النعمى لا يحق للطاعن سوى

مصلحة نظرية بحتة .

(طعن رقم ٥١٨ لسنة ٤٨ ق- جلسة ١٩٨٢/٦/١٠- ذات
المبدأ طعن رقم ١١٧ لسنة ٤٨ ق- جلسة ١٩٨٢/٦/٢٨)
٢ - (أ) وبعد صدور القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨١ بتنظيم المنشآت الطبية
المعمول به ابتداء من ١٩٨١/٩/٢٦ فقد نصت مادته الأولى على أنه "فى
تطبيق أحكام هذا القانون تعتبر منشأة طبية كل مكان أعد للكشف على
المرضى أو علاجهم أو قرضهم أو إقامة الناقهين ، وتشمل ما يأتى :
(أ) العبادة الخاصة وهى كل منشأة يملكها أو يستأجرها ويديرها طبيب ...
" - كما نصت مادته الخامسة على أنه : "لا ينتهى عقد إيجار المنشأة
الطبية بوفاة المستأجر أو تركه العين ويستمر لصالح ورثته وشركائه فى
استعمال العين بحسب الأحوال ، ويجوز له ولورثته من بعده التنازل عنها
لطبيب مرخص له بمزاولة المهنة ، وفى جميع الأحوال يلتزم المؤجر بتحرير عقد
إيجار لمن لهم حق فى الاستمرار فى شغل العين " . مما دللته أن لمستأجر
المنشأة الطبية ولورثته من بعده التنازل عنها فى أى وقت لطبيب وينتج هذا
التنازل أثره فى حق المؤجر ، فيظل عقد إيجار المنشأة قائما ومستمرا لصالح
التنازل له تفليها للصالح العام على المصلحة الخاصة للمؤجر إذ حرص
المشرع على الإبقاء على المنشآت الطبية حتى لا يتأثر نشاطها بوفاة صاحبها
أو تنازله عنها لئلا تسمر فى أداء الخدمات الطبية للمواطنين ،
وهو اعتبار متعلق بالنظام العام لتجريم مخالفته بنص المادة ١٦ من ذات
القانون .

(ب) - والمقرر فى قضاء هذه المحكمة أن القانون الجديد المتعلق بالنظام
العام يسرى ويطبق بأثر مباشر على المراكز القانونية القائمة ولو كانت ناشئة

فى تاريخ سابق على نفاذه، لما كان ذلك، وكان المظعون ضده الثالث - الذى يقرر الطاعن بأنه فى حقيقة الأمر متنازل إليه عن شقة النزاع - طبيباً يمارس مهنة الطب ، فإنه عملاً بأحكام القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨١ آنفة البيان، يضحى التنازل إليه عن إيجار هذه الشقة لاستمرار العيادة الطبية التى أنشأها فيها المستأجر فى أداء خدماتها للمواطنين تنازلاً مشروعاً ورغم عدم الإذن الكتابى به من المؤجر الطاعن، أياً ما كان بعد ذلك حقيقة وصف التصرف المعقود بين ورثة المستأجر والمظعون ضده الثالث، ومن ثم لا يصلح هذا التنازل - إن كان سبباً لإخلاء عين النزاع وهو ماسوف تلتزم به محكمة الاستئناف مكررة به من جديد قضاها بالحكم المظعون فيه إذا ما نقض الأخير وأُخيلت إليها الدعوى. ولهذا فإن الطعن برمته لا يحق للطاعن إلا مصلحة نظرية صرفة لا يقوم عليها طعن ما .

(طعن رقم ١٠٨٠ لسنة ٤٨ ق - جلسة ١٩٨٤/٥/١٦ - شهر منشور)

٣ - «إن هذا النعى غير مقبول بصدر القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨١ بتنظيم المنشآت الطبية المعمول به ابتداء من ١٩٨١/٩/٢٦ فقد نصت مادته الأولى على أنه "فى تطبيق أحكام هذا القانون تعتبر منشأة طبية كل مكان أعد للكشف على المرضى أو علاجهم أو قرضهم أو إقامة التالفين ، وتشمل ما يأتى :

(أ) العيادة الخاصة وهى كل منشأة يملكها أو يستأجرها طبيب كما نصت مادته الخامسة على أنه لا ينتهى عقد إيجار المنشأة الطبية برفاة المستأجر وتركه العين ويستمر لصالح ورثته وشركائه فى استعمال العين بحسب الأحوال، ويجوز له ولورثته من بعده التنازل عنها لطبيب مرخص له بمزاولة المهنة، وفى جميع الأحوال يلتزم المؤجر بتحرير عقد إيجار لمن لهم حق فى

الاستمرار في شغل المين، مما يدل على أن عقد إيجار المنشأة الطبية يستمر لورثة المستأجر الأصلي بعد وفاته ولهم الحق في التنازل عنها في أى وقت لطبيب وينتج هذا التنازل أثره في حق المؤجر فيظل عقد الإيجار قائما ومستمرا لصالح المتنازل له تغلبا للمصالح العام على المصلحة الخاصة للمؤجر. إذ حرص المشرع على الإبقاء على المنشآت الطبية حتى لا يتأثر نشاطها بوفاة صاحبها أو تنازله عنها، ولكي تستمر في أداء الخدمات الطبية للمواطنين وهو اعتبار متعلق بالنظام العام لتجريم مخالفته بنص المادة ١٦ من ذات القانون ومن المقرر في قضاء هذه المحكمة أن القانون الجديد المتعلق بالنظام العام يسرى ويطبق بأثر مباشر على المراكز القانونية القائمة ولو كانت ناشئة في تاريخ سابق على نفاذه . لما كان ذلك وكان الثابت من الأوراق ومدونات الحكم المطعون فيه أن المطعون ضدها الثالثة طبية أسنان تمارس مهنة الطب بعين النزاع بعد وفاة مورثها المستأجر الأصلي فإنه عملا بأحكام القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨١ أتف البیان يضحى شغلها لها - لاستمرار العيادة الطبية التى أنشأها فيها المستأجر فى أداء خدماتها للمواطنين - مشروعا رغم عدم موافقة المؤجر الطاعن ومن ثم فلا يجوز لهذا الأخير طلب إخلاتها من عين النزاع وهو ما سوف تلزم به محكمة الاستئناف مؤيدة به من جديد قضاها إذا ما نقض الحكم المطعون فيه وأحيلت إليها الدعوى ولهذا فإن النعى على الحكم المطعون فيه بسبب الطعن - أيا كان وجه الرأى فيه - يكون غير منتج .

(طعن رقم ٩٧٦ لسنة ٥٠ ق - جلسة ١٩٨٦/١/٦).

٥ - (أ) والأصل - وعلي ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن القانون يسرى بأثر فوري مباشر على المراكز القانونية التي تتكون بعد نفاذه سواء في نشأتها أو في انتاجها آثارها أو في انقضاءها وأن المراكز القانونية التي

نشأت واكتملت فور تحقق سببها قبل نفاذ القانون الجديد تخضع للقانون القديم الذى حصلت فى ظله، أما المراكز القانونية التى تنشأ وتكتمل خلال فترة تمتد فى الزمان فإن القانون القديم هو الذى يحكم العناصر والآثار التى تحققت فى ظله فى حين يحكم القانون الجديد العناصر والآثار التى تتم بعد نفاذه، ولئن كانت المراكز القانونية الاتفاقية تظل خاضعة للقانون القديم الذى نشأت فى ظله باعتباره أنه تعبير عن إرادة ذوى الشأن فى بيان عناصر نشوئها وتحديد آثارها وأسباب انقضاءها إلا أن هذا مشروط بالأى يكون القانون الجديد قد أخضع المراكز القانونية سائلة البيان لقواعد أمرة، فحينئذ يتمين تطبيق القانون الجديد بأثر فوري على ما لم يكن قد اكتمل نشوؤه من عناصرها وعلى آثار هذه المراكز الحاضرة والمستقبلية كما يحكم أسباب انقضائها «.

٦ - وإذا كان البين من الأوراق أن الطاعن قد أقام الدعوى بطلب إخلاء عين النزاع التى يستأجرها المطعمون ضده الأول كعيادة طبية استناداً إلى تنازله عنها للمطعمون ضده الثانى وهو طبيب - دون اذن كتابى صريح من المؤجر وقضت محكمة أول درجة فى ٢٩/٤/١٩٨٠ بإجابهته إلى طلباته فاستأنف المطعمون ضدهما هذا الحكم وأثناء نظر الاستئناف صدر القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨١ بتنظيم المنشآت الطبية الذى عمل به اعتباراً من ٢٦/٩/١٩٨١ - ونص فى المادة الخامسة منه على أن "لا ينتهى عقد إيجار المنشأة بوفاة المستأجر أو تركه العين ويستمر لصالح ورثته وشركائه فى استعمال العين بحسب الأحوال ويجوز له ولورثته من بعده التنازل عنها لطبيب مرخص له بمزاولة المهنة وفى جميع الأحوال يلتزم المؤجر بتحرير عقد إيجار لمن لهم حق فى شغل العين" وإذا كان هذا النص أمراً بتجريم مخالفة

المؤجر له وفقا لنص المادة ١٦ من ذات القانون وكان آثار المركز القانوني الذي تمتع به الطاعن طبقا لأحكام القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ - بشأن إيجار الأماكن - الذي يفرض الحق في إخلاء العين المؤجرة إذا ما تنازل عنها المستأجر للمغير قد أدركها القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨١ المشار إليه أثناء نظر الدعوى أمام محكمة الاستئناف وذلك قبل أن تتحقق تلك الآثار وتستقر بصور حكم نهائي في النزاع ، فإن أحكام هذا القانون الجديد تكون هي الواجبة التطبيق لتعلقها بالنظام العام بما مؤدها ، عدم جواز الحكم بالإخلاء متى توافرت الشروط المنصوص عليها في المادة الخامسة من القانون المذكور وإذا أعمل الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى برفض إخلاء العين المؤجرة لثبوت تنازل الطبيب المستأجر عنها إلى طبيب آخر مرخص له بمزاولة المهنة وهو ما أباحه المشرع في القانون المشار إليه فإنه يكون قد صادف صحيح القانون .»

(طعن رقم ٣٨١ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٩٨٨/١٠/٢٦)

٧ - (أ) الأصل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن القانون يسرى بأثر فوري مباشر على المراكز القانونية التي تتكون بعد نفاذه سواء في نشأتها أو في إنتاجها آثارها أو في انقضاءها وأن المراكز القانونية التي نشأت واكتملت فور تحقق سببها قبل نفاذ القانون الجديد تخضع للقانون القديم الذي حصلت في ظله ، أما المراكز القانونية التي تنشأ وتكتمل خلال فترة تمتد من الزمان فإن القانون القديم هو الذي يحكم العناصر والآثار التي تحققت في ظله في حين يحكم القانون الجديد العناصر والآثار التي تتم بعد نفاذه ، ولئن كانت المراكز القانونية الاتفاقية تظل خاضعة للقانون القديم التي نشأت في ظله باعتبار أنه تعبير عن إرادة ذوي الشأن في عناصر

نشؤها وتحديد آثارها وأسباب انقضائها، إلا أن هذا مشروط بالألا يكون القانون الجديد قد أخضع المراكز القانونية سائلة البيان لقواعد أمرة فعينئذ يتعين تطبيق القانون الجديد بأثر فوري على ما لم يكن قد اكتمل نشوؤه من عناصرها وعلى آثار هذه المراكز الحاضرة والمستقبلة كما يحكم أسباب انقضائها».

(ب) «إذ كان البين من الأوراق أن الطاعن قد أقام الدعوى بطلب شقة النزاع التي كان يستأجرها مورث المطعون ضدها الثانية والثالث كعيادة طبية استنادا إلى تنازلهما عنها للمطعون ضده الأول - وهو طبيب - دون إذن كتابي صريح من المؤجر وقضت محكمة أول درجة في ١٢/٢١/ ١٩٧٩ بإجابتها إلى طلباته فاستأنف المطعون ضدها الأولان هذا الحكم ، وأثناء نظر الاستئناف صدر القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨١ بتنظيم المنشآت الطبية الذي عمل به اعتبارا من ٢٦/٩/ ١٩٨١ ونص في مادته الخامسة على أن "لا ينتهى عقد إيجار المنشأة الطبية بوفاء المستأجر أو تركه العين ويستمر لصالح ورثته وشركائه في استعمال العين بحسب الأحوال ويجوز له ولورثته من بعده التنازل عنها لطبيب مرخص له بمزاولة المهنة، وفي جميع الأحوال يلتزم المؤجر بتحرير عقد إيجار لمن لهم حق في الاستمرار في شغل العين" وإذا كان هذا النص أمرا بتجريم مخالفة المؤجر له وفقا لنص المادة ١٦ من ذات القانون، وكانت آثار المركز القانوني الذي يتمتع به الطاعن طبقا لأحكام القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ - بشأن إيجار الأماكن - الذي يفرض الحق في إخلاء العين المؤجرة إذا ما تنازل عنها المستأجر للغير دون إذن كتابي منه قد أدركها القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨١ المشار إليه أثناء نظر الدعوى أمام محكمة الاستئناف وذلك قبل أن تتحقق تلك

الآثار وتستقر بصدر حكم نهائى فى النزاع، فإن أحكام هذا القانون الجديد تكون هى الواجبة التطبيق لتعملتها بالنظام العام، مما مؤداه عدم جواز الحكم بالإخلاء متى توافرت الشروط المنصوص عليها فى المادة الخاصة من القانون المذكور وإذا عمل الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى برفض إخلاء العين المؤجرة لثبوت تنازل ورثة الطبيب المستأجر عنها إلى طبيب آخر مرخص له بمزاولة المهنة وهو ما أباحه المشرع فى القانون المشار إليه، فإنه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ فى تطبيقه» .

(طعن رقم ٦٨٤ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٩٨٩/٢/١٥)

٨ - وإذا كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاء « بإخلاء الشقة محل النزاع على سند من أن المستأجر الأصلي بعد أن استعملها كعيادة طبية بدلاً من مسكن خاص لم يكن يقيم فيها أحد قبيل وفاته سنة ١٩٧٩ وأن أحداً من الورثة لم يطلب الاستمرار فى النشاط المهني بذى كان يزاوله فإنه يكون قد خالف قاعدة أمرة فى القانون متعلقة بالنظام العام عناصرها الموضوعية مطروحة على محكمة الموضوع مما كان يوجب عليها الحكم فى الدعوى - من تلقاء نفسها - على مرجعها وأنه وإن كان الطاعنان قد تمسكا بهذا السبب - تطبيق أحكام القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨١ الخاص بالمنشآت الطبية - بجلسة المرافعة أمام محكمة النقض إلا أنه ولكونه متعلقاً بالنظام العام ووارداً على ما رفع عنه الطعن فإنه يتعين قبوله ونقض الحكم لهذا السبب» .

(طعن رقم ١٠٠ لسنة ٥٢ ق . ٢٦٩٦ لسنة ٥٦ ق -

جلسة ١٩٨٩/٤/١٩)

٩ - (أ) - «دعوى المؤجر فى ظل القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ بإخلاء العين المؤجرة كعمادة طبية لتنازل ورثة المستأجر عنها صدور القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨١ بتنظيم المنشآت الطبية أثناء نظر الدعوى وقبل صدور حكم نهائى فيها وثبت أن التنازل قد تم لطبيب مرخص بمزاولة المهنة . أثره . عدم جواز الحكم بالإخلاء . علة ذلك » .

(ب) «سبب الدعوى- هو الواقعة التى يستمد منها المدعى الحق فى الطلب عدم تغيره بتغير الأدلة الواقعية أو الحجج القانونية . إقامة المطعون ضده دعواه بطلب استمرار عقد إيجار عين النزاع باعتباره مشتملا لها بالجدك . القضاء له بطلبه استنادا إلى الحق المقرر له بمقتضى المادة الخامسة ق ٥١ لسنة ١٩٨١ باعتباره طبيبا مرخصا له فى مزاولة المهنة . لا خطأ » .

(ظمن رقم ٤٢٣ لسنة ٥٤ ق - جلسة ١٩٩٠/١/٨)

١٠ - «دعوى المؤجر فى ظل القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ بإخلاء العين المؤجرة كعمادة طبية لتنازل المستأجر عنها دون إذن كتابى صريح منه . صدور القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨١ بتنظيم المنشآت الطبية أثناء نظر الدعوى وقبل صدور حكم نهائى فيها . أثره عدم جواز الحكم بالإخلاء . م ٥ ق ٥١ لسنة ١٩٨١ . لا يغير من ذلك إدراك القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ للدعوى . علة ذلك »

(ظمن رقم ١٢٩ لسنة ٥٧ ق - جلسة ١٩٩٢/٤/٩)

١٥١ - الإجازة لمستأجر العيادة الخاصة فى تأجير جزء منها لطبيب أو لأكثر قبل العمل بالقانون رقم ١٥٣ لسنة ٢٠٠٤ :

كانت المادة ٢/٦ من القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨١ قبل تعديلها بالقانون رقم ١٥٣ لسنة ٢٠٠٤ تجيز لمستأجر العيادة الخاصة أن يؤجر جزءا منها لطبيب أو لأكثر للعمل معه فى نفس المقر وبترخيص مستقل لكل منهم .

وهذه الإجازة قاصرة على مستأجر العيادة الخاصة، فلا يفيد منها مستأجر المنشآت الطبية الأخرى. وهى العيادة المشتركة والمستشفى الخاصة ودار النقاهة .

(راجع فى المقصود بالمنشآت الطبية بند ٤٦٥) .

ويجب أن يكون التأجير الجزئى لطبيب أو أكثر مرخص له فى مزاوله ذات النشاط أى التخصص الذى يمارسه مستأجر العيادة الخاصة فإذا كان مستأجر العيادة الخاصة أخصائيا فى الجراحة مثلا فلا يجوز التأجير إلا لأخصائى فى الجراحة. ويفصح عن ذلك أن المادة السادسة بعد أن نصت فى فقرتها الأولى على أنه يشترط للترخيص بإنشاء وإدارة عيادة خاصة أن يكون المرخص له طبيبا أو طبيب أسنان.. كما يجوز الترخيص لأكثر من طبيب بإدارة عيادة خاصة.. ونصت فى فقرتها الثانية على التأجير الجزئى - الذى نتناوله - جرت فى فقرتها الثالثة على أنه: "وفى جميع الأحوال يقتصر نشاط المنشأة على تخصص الطبيب المرخص له طبقا لجداول الاختصاصيين والممارسين العاملين بالنقابة " .

وقد تغيا الشارع من ذلك الحفاظ على طابع العيادة الخاصة وإقصائها عن العيادة المشتركة ، وهو ما حدا به أيضا عندما أجاز فى البند (أ) من المادة الأولى من القانون - التى تعرف العيادة الخاصة - أن يساعد الطبيب الذى يدير العيادة الخاصة طبيب أو أكثر، أن يشترط الترخيص له فى مزاوله المهنة من ذات التخصص.

وفى حالة التأجير يستحق المالك - زيادة قدرها ٧٠٪ من القيمة الإيجارية للمعين.

وقد جرم المشرع مخالفة ذلك بنص المادة ١٦ من القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨١ الأمر الذى يجعل هذا الحكم متعلقا بالنظام العام .

وقد تطلب النص أن يكون التأجير بموجب عقد تودع نسخة منه
النفابة الفرعية المختصة ، وقد جرم مخالفة ذلك بمقتضى نص المادة
١٦ من القانون الأمر الذى يجعل هذا الحكم متعلقاً بالنظام العام .
وهذا التأجير من الباطن ينقض بانقضاء الإيجار الأصلى .
(راجع فى التفصيل بند ١٤٥) .

ولما صدر القانون رقم ١٥٣ لسنة ٢٠٠٤ عدل المادة السادسة من
القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨١ فأصبح نصها : " يجوز للطبيب أن يمتلك
أكثر من عيادة طبية خاصة . وإنما لايجوز له أن يدير أكثر من منشأة
طبية واحدة بخلاف العيادات الطبية الخاصة " . ومن ثم فقد خلت هذه
المادة من الحالة التى كان منصوصا عليها بالفقرة الثانية منها التى
وردت بالقانون عند صدوره والتى كانت تجيز لمن يستأجر عيادة
خاصة أن يؤجر جزءا منها لطبيب أو لأكثر للعمل معه فى نفس المقر
وبترخيص مستقل لكل منهم وبموجب عقد تودع نسخة منه النفابة
الفرعية المختصة وفى هذه الحالة يكون المستأجر الأصلى ملزما بدفع
زيادة قدرها ٧٠% من القيمة الإيجارية للمالك .

ومن ثم أصبحت هذه الحالة غير سارية ابتداء من تاريخ العمل
بالقانون رقم ١٥٣ لسنة ٢٠٠٤ وهو اليوم التالى لتاريخ نشره بالجريدة
الرسمية (العدد ٢٨ مكررا (أ) فى ١٤ يولية سنة ٢٠٠٤) أى اعتبار
من (٢٠٠٤/٧/١٥) .

ويسرى حكم إلغاء هذه الحالة على آثار المراكز القانونية القائمة وقت العمل بالقانون بأثر فوري مباشر، ما لم تستقر هذه المراكز بصدر حكم نهائى فيها .

استثناء وارد بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ (المعدل) بشأن إصدار قانون المحاماة^(١):

١٥٢. الإجازة للمحامى أو لورثته فى التنازل عن حق إيجار مكتب المحاماة :

تنص الفقرة الثانية من المادة ٥٥ من القانون على أنه :
" واستثناء من حكم المادة ٢٠ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ بجوز للمحامى أو لورثته التنازل عن حق إيجار مكتب المحاماة لمزاولة مهنة حرة أو حرفة غير مقلقة للراحة أو مضرة بالصحة " .
فقد أجازت هذه الفقرة للمحامى أو لورثته من بعده التنازل عن حق إيجار مكتب المحاماة ، لمزاولة مهنة حرة أو حرفة غير مقلقة للراحة أو مضرة بالصحة . أى أن النص لم يتطلب أن يكون التنازل بقصد ممارسة مهنة المحاماة بالذات .
وإذا كان التنازل جائزا بالنسبة للمكتب جميعه ، فإنه يصح أن يكون التنازل جزئيا أى عن حجرة أو أكثر من المكتب .
وهذه الإجازة مطلقة ، فللمحامى أو ورثته حسب الأحوال التنازل عن المكتب فى أى وقت وفقا لمشيئتهم دون أن يستندوا فى ذلك إلى ثمة مبرر .

(١) الجريدة الرسمية فى ١٩٨٣/٣/٣١ العدد ١٣ (تابع) .

وفى هذا قضت محكمة النقض بأن :

(أ) - ومستأجر المكان لمزاولة مهنة المحاماة له ولورثته الحق فى التنازل عنه

لمن يزاول مهنة حرة أو حرفة غير مقلقة للراحة أو مضرة بالصحة . م ٥٥ ق

١٧ لسنة ١٩٨٣ . عدم اشتراط أن تكون المهنة الحرة هى المحاماة

(ب) - عدم بيان الحكم حقيقة النشاط الذى يباشره الطاعن فى العين المتنازل

عنها وما إذا كان يتصل بأعمال المحاماة التى لايجوز لغير المحامين

ممارستها ودليله فى استخلاص النشاط الذى اعتبره محظورا عليه . قصوره

(طعن رقم ١٦٨٣ لسنة ٦٠ ق - جلسة ١٩٩١/٣/٢٥)

والإجازة المذكورة تسرى على كلغة مكاتب المحامين ولو كانت غير خاضعة

لأحكام قوانين إيجار الأماكن وكان عقد الإيجار يتضمن شرطا مانعا من التنازل

عن الإيجار . فتكون هذه الإجازة استثناء من الشرط المانع .

ويؤيد هذا أن النص ورد عاما ومن ثم لايجوز تخصيصه بغير مخصص . ولا

ينال من ذلك أن المشرع استعمل النص بعبارة (واستثناء من حكم المادة ٢٠ من

القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٦٨) . لأن هذه العبارة لاتفيد قصر الحكم الوارد

بالنص على مكاتب المحامين التى تسرى عليها قوانين إيجار الأماكن ، بل كل

مايفيده هو عدم سريان الأحكام الواردة بالمادة ٢٠ من القانون المذكور على

التنازل عن حق إيجار المكتب ، إذا كان المكتب يمارس على أحكام قوانين إيجار

الأماكن .

١٥٣ - الاستثناء مقصور على التنازل عن الإيجار:

الاستثناء الوارد بالنص مقصور على التنازل عن الإيجار فلا يمتد إلى التأجير من الباطن، لأن الاستثناء لا يقاس عليه ولا يتوسع في تفسيره.

(راجع في التفصيل بند (٤٦٢))

وقد أخذت محكمة النقض بهذا الرأي إذ قضت بأن:

والمقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن الإيجار من الباطن يختلف عن التنازل عن الإيجار ففي الإيجار من الباطن تبقى العلاقة بين المؤجر والمستأجر الأصلي خاضعة لأحكام عقد الإيجار الأصلي، وتسرى على العلاقة بين المستأجر الأصلي والمستأجر من الباطن أحكام عقد الإيجار من الباطن فلا ينشئ العقد الأخير علاقة مباشرة بين المستأجر من الباطن والمؤجر الأصلي، في حين أن التنازل عن الإيجار ينشئ مثل هذه العلاقة بينهما مع ما يترتب على ذلك من آثار قانونية، وكان الأصل في قانون إيجار الأماكن - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - هو منع المستأجر الأصلي من التأجير من الباطن أو التنازل عن المكان المؤجر أو تركه للغير إلا باذن كتابي من المالك، فإن مفاد ذلك أنه إذا ما قصر القانون حق المستأجر في حالات معينة على التنازل عن الإيجار تعين الالتزام بحدود هذا الإذن دون توسع فيه أو قياس على الحالة المأذون بها، ويظل المنع الوارد بنص القانون سارياً بالنسبة لغير ما أذن به، ولا يغير من ذلك ما تقتضيه المادة ٥٩٤ من القانون المدني من أن "منع المستأجر من أن يؤجر من الباطن يقتضى منعه من التنازل عن الإيجار وكذلك العكس" ذلك أنه فضلاً عن أن هذا النص قد عرض لحالة المنع من الإيجار من الباطن أو من التنازل عن الإيجار دون حالة الإذن بأيهما، فإنه قد ورد ضمن القواعد العامة للإيجار في القانون المدني حيث الأصل - وفقاً لنص المادة ٥٩٣ منه - وعلى خلاف قانون إيجار الأماكن - أن للمستأجر

حق النزول عن الإيجار أو الإيجار من الباطن وذلك عن كل ما استأجره أو بعضه ما لم يقض الاتفاق بغير ذلك، مما لا محل للتحدي به في هذه الحالة بالنسبة للعين التي تخضع لقانون إيجار الأماكن . لما كان ذلك وكان ما أجازته المشرع للمحامي وورثته بالمادة ٢/٥٥ من قانون المحاماة رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ قد اقتصر على التنازل عن حق إيجار مكتب المحاماة لمزاولة مهنة حرة أو حرفة غير مقلقة للراحة أو مضرة بالصحة فإن هذه الإجازة لا تمتد إلي التآجير من الباطن ، وإذا التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر يكون صحيحا ويضحي النعى عليه بهذا السبب على غير أساس».

(طعن رقم ١٩٨٤ لسنة ٥٦ ق - جلسة ١٩٩٠/١٠/٢٨)
١٥٤- المقصود بالمهنة الحرة أو الحرفة هجر المقلقة للراحة أو
المضرة بالصحة:

اشتطت المادة أن يكون التنازل عن حق إيجار مكتب المحاماة لمزاولة مهنة حرة أو حرفة غير مقلقة للراحة أو مضرة بالصحة .

ومثال المهن الحرة: المحاماة والطب والمحاسبة، ومثال الحرف غير المقلقة للراحة أو المضرة بالصحة ، حرفة صناعة الملابس أو التريكو أو التصوير .

ولما كان التاجر كما عرفته المادة الأولى من قانون التجارة هو كل من اشتغل بالمعاملات التجارية واتخذها حرفة معتادة له فإن التجارة تعتبر من الحرف.

وفي هذا قضت محكمة النقض بصدده المادة ٤٠/ب من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ بأن:

« ... لما كان ذلك وكان التاجر كما عرفته المادة الأولى من القانون التجاري هو كل من اشتغل بالمعاملات التجارية واتخذها حرفة معتادة له.. وإذا جاء نص البند (ب) من المادة ٤٠ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ عاما ومطلقا في أنه

يجوز لمن يزاول مهنة حرة أو حرفة غير مقلقة للراحة أو مضرة بالصحة أن يؤجر جزءا من المكان المؤجر له لهذا الغرض إلى من يمارس مهنة أو حرفة ولو كانت مغايرة لمهنته أو حرفته، فإنه لا يجوز استبعاد من يتخذ التجارة حرفة له من نطاق تطبيقه، لأن ذلك يعتبر تقييدا لمطلق النص وتخصيصا لمعومه بغير مخصص وهو ما لا يجوز لأنه متى كان النص واضحا وصريحا وجليا قاطعا في الدلالة على المراد منه فلا محل للخروج عليه أو تأويله بدعوى الاستثناء بالمراحل التشريعية التي سبقتة أو بالحكمة التي أملتة وقصد الشارع منه لأن كل هذا البحث إنما يكون عند غموض النص أو وجود لبس فيه .

(طعن رقم ١٢١٨ لسنة ٤٩ ق - جلسة ١٩٨٠/٢/٢٧)

ولا تعتبر الغرف التجارية مزاولا لمهنة أو حرفة بالمعنى المقصود ومن ثم فلا يجوز التنازل عن حق إيجار مكتب المحاماة لهذه الغرف. ولد قضت محكمة النقض - بمصد المادة ٤٠ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ - بأن :

«... ولئن أجازت المادة ٤٠/ب من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ للمستأجر أن يؤجر جزءا من المكان المؤجر له إلى من يمارس مهنة أو حرفة إلا أن شرط إعمالها أن يكون المستأجر الأصلي مزاولا لمهنة حرة أو حرفة غير مقلقة للراحة أو مضرة بالصحة وإذا كان البين من الأوراق أن الطاعنة الأولى مستأجرة عين النزاع هي الغرفة التجارية اليونانية بالاسكندرية لاتزاول مهنة أو حرفة بالمعنى المقصود من ذلك، إذ الغرف التجارية وعلى مانصت عليه المادة الأولى من قانون إنشائها ١٨٩ لسنة ١٩٥١ لاتعملو أن تكون هيئات تمثل في دوائر اختصاصها المصالح التجارية والصناعية والإقليمية لدى السلطات العامة، فإنها لاتنفيد من حكم المادة ٤٠ آتفة البيان لعدم توافر شروط إعمالها».

(طعن رقم ٣٤٨ لسنة ٥١ ق - جلسة ١٩٨٢/٥/٢٧)

وتقدير ما إذا كانت المهنة الحرة أو الحرفة مقلقة للراحة أو مضرة بالصحة من عدمه، من مسائل الواقع التي تخضع لتقدير قاضي الموضوع متى أقام قضاءه على أسباب سائفة . وخضوع المكان الذي تباشر فيه المهنة أو الحرفة لأحكام القانون رقم ٤٥٣ لسنة ١٩٥٤ (المعدل) - بشأن المحال الصناعية والتجارية وغيرها من المحال المقلقة للراحة والمضرة بالصحة والخطرة - لا يفيد حتما أنها مقلقة للراحة أو مضرة بالصحة .

وفي هذا قضت محكمة النقض بتاريخ ٨ يناير سنة ١٩٨٩ في الطعن رقم ١٦٥٨ لسنة ٥٤ ق - صادر بصدد تطبيق المادة ٤٠ / ب من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ - بأن :

« مستأجر المكان لزاوله مهنة أو حرفة حقه في تأجير جزء منها لمن يزاول مهنة أو حرفة ولو كانت مغايرة لمهنته . المادة ٢/٤٠ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . تقدير ما إذا كانت الحرفة التي يزاولها تعتبر مقلقة للراحة من عدمه - استقلال قاضي الموضوع به . حسب . إقامة قضاءه على أسباب سائفة - خضوع المكان الذي يزاول فيه الحرفة لأحكام القانون رقم ٤٥٣ لسنة ٥٤ لا يفيد حتما أنها مقلقة للراحة » .
ويقع عبء إثبات أن المهنة الحرة أو الحرفة مقلقة للراحة أو مضرة بالصحة وفقاً للقواعد العامة على عاتق مدعيه ، وله إثبات ذلك بكافة طرق الإثبات بما فيها البينة والقرائن (م) من قانون الإثبات) .

١٥٥ - سرهان حكم المادة ٧/٥٥ بأثر فوري مباشر ،

الحكم الوارد بالفقرة الثانية من المادة ٥٥ من القانون رقم ٨٧ لسنة ١٩٨٣ (المعدل) بشأن إصدار قانون المحاماة ، أمر ومتعلق بالنظام العام باعتباره من أحكام قوانين إيجار الأماكن الاستثنائية . ومن ثم فإنه يسرى بأثر فوري مباشر على وقائع التنازل التي تحصل بعد العمل به ، كما يطبق على المراكز القانونية

التي نشأت قبل العمل به دون أن تتحقق آثار هذه المراكز وتستقر فعلاً بصدر
حكم نهائى .

وبهذا رأى أخذت محكمة النقض إذ قضت بأن :

١٠ - «وحيث أن هذا النص غير سديد . وذلك أن الأصل أن القانون يسرى
بأثر فورى على المراكز القانونية التي تتكون بعد نفاذه ؛ سواء فى نشأتها أو فى
إنشائها آثارها . أو فى انقضاءها ، وهو لا يسرى على الماضى والمراكز القانونية
التي نشأت واكتملت فور تحقق سببها . قبل نفاذ القانون الجديد . كالميراث تخضع
للقانون القديم الذى حصلت فى ظله ، أما المراكز القانونية التي تنشأ وتكتمل خلال
فترة تمتد فى الزمان ، فإن القانون القديم يحكم العناصر والآثار التي تحققت فى
ظله ، فى حين يحكم القانون الجديد العناصر والآثار التي تتم بعد نفاذه ، ولئن
كانت المراكز القانونية الاتفاقية تظل خاضعة للقانون القديم الذى نشأت فى ظله
باعتبار أنه تعبير عن إرادة ذوى الشأن فى نشوئها أو فى آثارها أو فى انقضائها
إلا أن هذا مشروط بالألا يكون القانون الجديد قد أخضع المراكز القانونية سالفة
البيان لقواعد أمره ، فحينئذ يطبق القانون الجديد فوراً على ما لم يكن قد اكتمل
من عناصرها وعلى آثار هذه المراكز الحاضرة والمستقبلية كما يحكم انقضائها ، لما كان
ذلك وكانت المادة ٢٣ / ب من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ قد أجازت أن يطلب
إخلاء العين المؤجرة إذا أجر المستأجر المكان المؤجر من الباطن أو تنازل عنه أو
تركه للغير بأى وجه من الوجوه بغير إذن كتابى صريح من المالك ، واستناداً لهذا
النص رفع الطاعنان الدعوى طالبين إخلاء المطعم ضدّهم من العين موضوع النزاع
للتأجير من الباطن ، وأثنا - نظر الدعوى أمام محكمة الاستئناف صدر القانون رقم
١٩٧٧/٤٩ والسارى العمل به اعتباراً من ١٩٧٧/٩/٩ وجرى نص المادة ٤٠
منه على أنه «لا يجوز للمستأجر فى غير المصايف والمشاى المحددة وفقاً لأحكام

هذا القانون أن يؤجر المكان المؤجر له مفروشا أو خالياً إلا في الحالات الآتية : أ - ... ب - إذا كان مزاولاً لمهنة حرة أو حرفة غير مقلقة للراحة أو مضرة بالصحة ، وأجر جزءاً من المكان المؤجر له لهذا الغرض إلى من يمارس مهنة أو حرفة ولو كانت مغايرة لمهنته أو حرفته . لما كان ذلك وكان هذا النص آمراً عاماً ومطلقاً ، وكانت آثار المركز القانوني الذي يتمتع به الطاعنان طبقاً للقانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ ويخولهما الحق في طلب الإخلاء عملاً بالمادة ٢٣/ب منه ، قد أدركها القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ - قبل أن تتحقق آثاره وتستقر فعلاً بصور حكم نهائي فيه - فإنه ينطبق عليها مما مؤداه عدم جواز الحكم بالإخلاء طالما كانت المهنة التي يزاولها المطعمون ضدهم الثلاث الأول بالعين المؤجرة ليست بطبيعتها مقلقة للراحة أو مضرة بالصحة ، ولا يتأثر من ذلك مانصت عليه المادة ٨٥ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ من أن "تستمر المحاكم في نظر الدعاوى التي أقيمت قبل العمل بهذا القانون طبقاً للقواعد والإجراءات السارية قبل نفاذه" مما مفاده استمرار القانون السابق في التطبيق بالنسبة للمنازعات التي رفعت بها دعاوى قبل نفاذ القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ لأن النص في هذه المادة على سريان القواعد والإجراءات المعمول بها قبل نفاذ القانون الأخير على ما كان قد رفع من دعاوى قبل ذلك - وعلى ما هو مقرر في قضاء هذه المحكمة - لا ينصرف إلى الأحكام الموضوعية التي احتراها القانون المذكور ، وهو ما أنصحت عنه المناقشات البرلمانية في هذا الشأن لما كان ذلك وكان الحكم المطعمون فيه قد انتهى إلى هذه النتيجة ، وكان النعى القائم على أن - ورثة المستأجر الأصلي تنازلوا بعد وفاته عن العين المؤجرة إلى المطعمون ضدهم الثلاث الأول بغير إذن كتابي صريح من المالك - هو نعى غير منتج ، ذلك أن القانون رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ بشأن قانون المحاماة المعمول به من تاريخ نشره في ١٩٨٣/٣/٣١ قد نص في المادة ٥٥ منه على أنه

"... واستثناء من حكم المادة ٢٠ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ يجوز للمحامي أو لورثته التنازل عن حق إيجار مكتب المحاماة لمزاولة مهنة حرة أو حرفة غير مقلقة للراحة أو مضرة بالصحة" وكان هذا النص أمراً ، وكان من شأن نقض الحكم المطعون فيه إعادة النظر في موضوع الاستثناء بما يوجب القضاء فيه طبقاً لحكم هذا النص ، مؤداه عدم جواز الحكم بالإخلاء لتنازل المطعون ضدهم الستة الآخرين بعد وفاة مورثهم المستأجر الأصلي عن العين المؤجرة كمكتب للمحاماة للمطعون ضدهم الثلاثة الأول لمزاولة مهنة حرة ، فإن النص يرمته بكون غير سديد".

(طعن رقم ٩٧٠ لسنة ٤٨ ق - جلسة ١٩٨٣/٦/١٣).

٢ - وإن النص بهذه الأسباب أياً كان وجه الرأي فيه قد أضحي غير منتج بعد صدور القانون رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ بشأن إصدار قانون المحاماة المعمول به اعتباراً من ١/١/١٩٨٣ إذ أن النص في الفقرة الثانية من المادة ٥٥ منه على أنه : "واستثناء من حكم المادة ٢٠ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ يجوز للمحامي أو لورثته التنازل عن حق إيجار مكتب المحاماة لمزاولة مهنة حرة أو حرفة غير مقلقة للراحة أو ضارة بالصحة" يدل على أن للمحامي ولورثته من بعده التنازل عن إيجار مكتبه في الحالات الواردة بالنص . وينتج هذا التنازل أثره في حق المؤجر ، فيظل عقد الإيجار قائماً ومستمراً لصالح المتنازل له . وإذا كان حكم هذا النص أمراً ومتعلقاً بالنظام العام باعتباره من أحكام قوانين إيجار الأماكن الاستثنائية فإنه يسرى بأثر مباشر وقوري من تاريخ العمل به على المراكز القانونية القائمة ولو كانت ناشئة في تاريخ سابق على نفاذه . لما كان ذلك وكان الثابت أن المستأجر المتنازل عن شقة النزاع يعمل محامياً ، فإنه عملاً بأحكام الفقرة الثانية من القانون رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ سألقة الذكر يضحى التنازل الصادر منه عن إيجار هذه الشقة للمطعون عليه الأول المحامي متناسبة شرائعه مكتب المحاماة الذي أعده فيها المستأجر تنازلاً مشروعاً وصحيحاً في نظر القانون رغم عدم الإذن

الكتابي به من المؤجر الطاعن. وبالتالي فلا يصلح سبباً للحكم بإخلاء عين النزاع وهو ما سوف تلتزم به محكمة الاستئناف مكررة به من جديد قضاعها بالحكم المطعون فيه إذا ما نقض وأحيلت إليها الدعوي، ومن ثم فإن النعي علي الحكم المطعون فيه في هذا الصدد لا يتحقق به للطاعن إلا مصلحة نظرية بحتة وهي لاتصلح أساساً للطعن ... الخ».

(طعن رقم ١١٦٨ لسنة ٤٧ ق - جلسة ١٦/٥/١٩٨٤)

١٥٦ - القضاء بعدم دستورية الفقرة الثانية من المادة (٥٥) من القانون رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ فيما تضمنته من بعض الأحكام:

صدر للمحكمة الدستورية العليا حكمان بعدم دستورية الفقرة الثانية من المادة (٥٥) من القانون رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ في مسألتين نصت عليهما نعرض لهما فيما يلي.

الحكم الأول: صادر بتاريخ ٢٨ مايو سنة ١٩٩٢ في القضية رقم ٢٥ لسنة ١١ قضائية «دستورية» بعدم دستورية الفقرة الثانية من المادة (٥٥) من قانون المحاماة الصادر بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ وذلك فيما قررته من جواز نزول المحامي أو ورثته عن إيجار مكتبه لمزاولة غير المحاماة من المهن الحرة أو لمباشرة حرفة غير مقلقة للراحة أو مضرة بالصحة، وما يترتب هذا النص من آثار قانونية علي التنازل المشار إليه. وقد نشر هذا الحكم بالجريدة الرسمية - العدد ٢٤ بتاريخ ١٥ يونية سنة ١٩٩٢.

والحكم المذكور لم يتعرض لدستورية جواز نزول المحامي أو ورثته عن إيجار مكتبه لمزاولة مهنة المحاماة وما يترتب عليه من أثر، فيظل هذا الحكم معمولاً به.

وبذلك أصبح لايجوز من اليوم التالي لتاريخ نشر الحكم بالجريدة الرسمية أي من ١٦/٦/١٩٩٢ نزول المحامي أو ورثته عن إيجار مكتبه لمزاولة غير المحاماة من المهن الحرة أو لمباشرة حرفة غير مقلقة للراحة أو

مضرة بالصحة، وإلا كان ذلك تنازلاً عن الإيجار بغير إذن كتابي صريح من المالك.

كما يسري هذا الحكم بأثر رجعي بالتفصيل الذي أوردناه بالجزء الأول.

الحكم الثاني: صادر بتاريخ ٣ ديسمبر سنة ١٩٩٤ في القضية رقم ٢٠ لسنة ١٥ قضائية «دستورية» بعدم دستورية نص الفقرة الثانية من المادة ٥٥ من قانون المحاماة الصادر بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ فيما قرره من استثناء التنازل فيما بين المحامين بعضهم البعض في شأن الأعيان المؤجرة المتخذة مقاراً لمزاولة مهنة المحاماة، من الخضوع لحكم المادة ٢٠ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ في شأن بعض الأحكام الخاصة بتأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر. وقد نشر الحكم بالجريدة الرسمية بالعدد ٥١ بتاريخ ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٩٤.

ويترتب على ذلك أن التنازل الذي يصدر من المحامي لزميله عن إيجار مكتبه ابتداءً من تاريخ ٢٣ ديسمبر سنة ١٩٩٤ (اليوم التالي لتاريخ نشر الحكم بالجريدة الرسمية)، يخضع لحكم المادة ٢٠ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ إذا كانت العين تخضع لأحكام قوانين إيجار الأماكن.

وقد قضت محكمة النقض بأن :

« القضاء بعدم دستورية م ٢/٥٥ من قانون المحاماة رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ فيما تضمنته من جواز تنازل المحامي عن إيجار المكتب لمزاولة مهنة غير المحاماة ومن استثناء تنازل المحامين فيما بينهم من الخضوع لحكم المادة ٢٠ في ١٣٦ لسنة ١٩٨١، لا يؤثر على الأصل العام من جواز تنازل المحامين فيما بينهم عن العين المؤجرة. علة ذلك.»

(طعن رقم ٣٦٠ لسنة ٦٤ في جلسة ١٩٩٩/٦/٢٣)

(طعون أرقام ٦٨٢٧، ٧٧٧٢، ٣٦٥٨ لسنة ٦٤ في جلسة

١٩٩٥/١٢/٢٨)

كما يسري هذا الحكم بأثر رجعي بالتفصيل الذي أوردناه بالجزء الأول.

(راجع الجزء الأول في آثار الأحكام الصادرة من المحكمة الدستورية العليا)

وننشر فيما يلي الحكمين سالف الذكر بالذكر بأسبابهما كاملة.

الحكم الاتولي

باسم الشعب

المحكمة الدستورية العليا

بالجلسة العلنية المنعقدة في يوم الأربعاء ٢٧ مايو سنة ١٩٩٢ الموافق
٢٤ ذو القعدة ١٤١٢ هـ.

برئاسة السيد المستشار الدكتور عوض محمد عوض المر (رئيس المحكمة).
وحضور السادة المستشارين محمد ولي الدين جلال، وفاروق عبد الرحيم
غنيم وحمدي محمد علي وعبد الرحمن نصير وسامي فرج يوسف
والدكتور عبد المجيد فياض (أعضاء)

وحضور السيد المستشار / السيد عبد الحميد عمارة

(رئيس هيئة المفوضين)

وحضور السيد / رأفت محمد عبد الواحد (أمين السر)

أصدرت الحكم الآتي:

في القضية المقيدة بجدول المحكمة الدستورية العليا برقم ٢٥ لسنة ١١
قضائية «دستورية» (١).

المقامة من :

الأستاذ/ لطفى محمود لطفى بصفته وكيلًا عن الشيخ جابر الأحمد
الصباح.

(١) الجريدة الرسمية - العدد ٢٤ في ١٥ يونية سنة ١٩٩٢.

ضد

- ١- الأستاذ/ محمود عبد الباقي سالمان.
- ٢- الدكتور/ عبد الوهاب عبد الحميد الشافعي.
- ٣- السيد/ رئيس الوزراء.
- ٤- السيد/ وزير العدل.

الإجراءات

بتاريخ ٢٦ من أبريل سنة ١٩٨٩ أودع المدعى صحيفة هذه الدعوى قلم كتاب المحكمة طالبا الحكم- وعلى ما يبين من مذكرته المودعة بتاريخ ٢٩ من مارس سنة ١٩٩٠- بعدم دستورية نص المادة ٥٥ من القانون رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ فيما تضمنته «واستثناء من حكم المادة ٢٠ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ يجوز للمحامى أو لورثته التنازل عن حق إيجار مكتب المحاماة لمزاولة مهنة حرة أو حرفة غير مقلقة للراحة أو مضرة بالصحة».

وقدمت هيئة قضايا الدولة مذكرة طلبت فيها رفض الدعوى وقدم المدعى عليه الأول مذكرة طلب فيها الحكم أصلياً بعدم قبول الدعوى واحتياطياً برفضها.

وبعد تحضير الدعوى أودعت هيئة المفوضين تقريراً برأيها.

ونظرت الدعوى على الوجه المبين بمحضر الجلسة، وقررت المحكمة إصدار الحكم فيها بجلسة اليوم.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق، والمداولة:

حيث إن الوقائع - على ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق -
تتحصل في أن المدعى عليه الأول استأجر الشقة رقم ٢٠ التي يملكها
المدعى والكائنة في العقار رقم ٣٢ الكائن بشارع يحيى إبراهيم بالزمالك قسم
قصر النيل بالقاهرة - وذلك بموجب عقد إيجار مؤرخ ٢٠ من نوفمبر سنة
١٩٧٩ وبغرض استغلالها مسكناً خاصاً، وتاريخ أول مايو سنة ١٩٨٨ غير
الغرض لتصبح مكتباً للمحاماة، وفي الثاني من مارس سنة ١٩٨٩ تنازل
المدعى عليه الأول عن إيجار الشقة المذكورة إلى المدعى عليه الثاني للارتفاع
بها كعمادة طبية إعتباراً من أول يونيو سنة ١٩٨٩، وأقام كلاهما الدعوى
رقم ٣٨٧٩ لسنة ١٩٨٩ أمام محكمة جنوب القاهرة الابتدائية (دائرة
الإيجارات) ضد وكيل المدعى طالبين الحكم بصحة التنازل المشار إليه والزامه
بتحرير عقد إيجار إلى المتنازل إليه بذات شروط عقد الإيجار المتنازل عنه
وذلك استناداً إلى الفقرة الثانية من المادة (٥٥) من قانون المحاماة الصادر
بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ التي تجيزه. وأثناء نظر الدعوى دفع وكيل
المدعى بعدم دستورية هذه المادة، وإذ قدرت محكمة الموضوع جدية هذا
الدفع فقد صرحت له بجلسة ٢٦ من مارس سنة ١٩٨٩ برفع دعواه
الدستورية، فأقام الدعوى الماثلة، وعقب قيدها قضت المحكمة المذكورة بجلسة
٢٨ من مايو سنة ١٩٨٩ بوقف الدعوى الموضوعية حتى يصدر حكم من
هذه المحكمة.

وحيث أن المدعى عليه الأول دفع بعدم قبول الدعوى الماثلة على أساس
أنها طعن مباشر بعدم دستورية النص التشريعي المطعون فيه بالخالفه للمادة ٢٩

من قانون هذه المحكمة الصادر بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٩ التى لاتجيز ذلك سواء عن طريق الدعوى الأصلية أو الطلب العارض، ولايجدى فى ذلك الدفع بعدم الدستورية الذى أثاره المدعى أمام محكمة الموضوع ذلك أنها لم توقف الدعوى بعد تقريرها لجديته وتصريحها له بإقامة الدعوى الدستورية.

وحيث إن هذا الدفع غير سديد، ذلك أن المادة ٢٩ سالفه البيان نص على أن «تتولى المحكمة الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح على الوجه الآتى:

(أ)

(ب) إذا دفع أحد الخصوم أثناء نظر دعوى أمام إحدى المحاكم أو الهيئات ذات الاختصاص القضائى بعدم دستورية نص فى قانون أو لائحة ورأت المحكمة أو الهيئة أن الدفع جدى أجلت نظر الدعوى وحددت لمن أثار الدفع ميعاداً لايجاوز ثلاثة أشهر لرفع الدعوى بذلك أمام المحكمة الدستورية العليا. فإذا لم ترفع الدعوى فى الميعاد اعتبر الدفع كأن لم يكن. متى كان ذلك، وكان البين من هذا النص أن محكمة الموضوع إذ ترخص لمن أثار الدفع بعدم الدستورية بعد تقديرها لجديته برفع الدعوى الدستورية إلى المحكمة الدستورية العليا، فإن هذا الترخيص لايلزمها سوى بتأجيل الدعوى الموضوعية المنظورة أمامها، وبالتالي لا يكون وقفها شرطاً لقبول الدعوى الدستورية، ولا يغير من هذا النظر أن تسميى محكمة الموضوع فى حالة بذاتها وفى حدود سلطاتها التقديرية عن تأجيل الدعوى الموضوعية المطروحة عليه، بوقفها لأن ذلك منها لا يعدو أن يكون ترصفاً بقضاء المحكمة الدستورية العليا فى شأن دستورية النصوص التشريعية المطعون عليها، وهى عين النتيجة التى قصد المشرع إلى بلوغها من وراء تأجيل الدعوى الموضوعية إثر التصريح برفع الدعوى

الدستورية ومن ثم يكون الدفع بعدم قبول الدعوى الماثلة على غير أساس حرياً بالرفض.

وحيث إن المدعى ينعى على الفقرة الثانية من المادة (٥٥) من قانون المحاماة الصادر بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ - وهي الفقرة المطعون عليها - إظهارها المحامي أو ورثته بجميزة النزول عن حق إيجار مكتب المحاماة لمن حددتهم من الغير دون أن تكفل للمالك العين الحق في أن يتقاسم مع المتنازل المقابل المعروض للتنازل عنها، وهو ما يخرج بالفقرة المطعون عليها على عمومية القاعدة القانونية وتجردها باعتبارها استثناء غير مبرر من حكم المادة ٢٠ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١، هذا بالإضافة إلى انطوائها على مخالفة لمبدأ تكافؤ الفرص، وإخلالها بمبدأ مساواة المواطنين أمام القانون، والمنصوص عليهما في المادتين (٨) و (٤٠) من الدستور.

وحيث إنه من المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن مناط المصلحة في الدعوى الدستورية - وهي شرط لقبولها - أن يكون ثمة ارتباط بينها وبين المصلحة في الدعوى الموضوعية، وذلك بأن يكون الفصل في المسألة الدستورية لازماً للفصل في الطلبات المرتبطة بها المطروحة على محكمة الموضوع، متى كان ذلك، وكانت الدعوى الموضوعية تتعلق بنزول المدعى عليه الأول عن إجارة العين التي اتخذها مكتباً للمحاماة إلى المدعى عليه الثاني بوصفه طبيباً لتمكينه من الانتفاع بها كعيادة طبية، وكان الدفع بعدم الدستورية الذي أبداه المدعى أمام محكمة الموضوع منحصرأ في هذا النطاق وحده فإن مصلحة الشخصية المباشرة إنما تتحدد في المسألة الدستورية المتصلة بالنزاع الموضوعي، وهي تلك المتعلقة بنزول المحامي أو ورثته عن حق إيجار

مكتب المحاماة لمزاولة غيرها من المهن الحرة أو لممارسة حرفة غير مقلقة للراحة أو مضرة بالصحة ومن البدعى أن انحصار الطعن المائل فى النطاق المتقدم لايعنى أن ما تضمنته الفقرة الثانية من المادة (٥٥) من قانون المحاماة من أحكام يتجاوز هذا النطاق وتتعداه ، قد أضحى مطهراً مما قد يكون عالقاً بها من مثالب موضوعية إذ لايزال مجال الطعن فيها مفتوحاً لكل ذى مصلحة.

وحيث إن حق المدعى فى الحصول على (٥٠٪) من مقابل التنازل لايعدو أن يكون أثراً مترتباً بقوة القانون على النزول عن الحق فى الإجارة، وكان ما قررتة الفقرة المطعون عليها من حرمان المدعى من هذا الحق، يشير بالضرورة مسألة سابقة على نشوئه قانوناً، هى ما إذا كان النزول عن الإجارة فى ذاته لمزاولة غير مهنة المحاماة من المهن الحرة أو لممارسة حرفة غير مقلقة للراحة أو مضرة بالصحة يعتبر جائزاً من الناحية الدستورية، متى كان ذلك، وكان مناط جريان الآثار التى يرتبها المشرع على الأعمال القانونية أن تتوافر لهذه الأعمال ذاتها بمقوماتها من الناحية الدستورية والقانونية على حد سواء، فإن مدى اتفاق التنازل فى ذاته وأحكام الدستور يكون مطروحاً بقوة النصوص الدستورية على هذه المحكمة لتقول كلمتها فيه.

وحيث إن المادة ٢٠ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ فى شأن بعض الأحكام الخاصة بتأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر تنص على أنه «يحق للمالك عند قيام المستأجر فى الحالات التى يجوز له فيها

بيع المنح أو المصنع أو التنازل عن حق الانتفاع بالوحدة السكنية أو المؤجرة
تغير أغراض السكنى الحصول على ٥٠٪ من ثمن البيع أو مقابل التنازل
بحسب الأحوال، بعد خصم قيمة المنقولات التي بالعين.

وعلى المستأجر قبل إبرام الاتفاق إعلان المالك على يد محضر بالثمن
المعروض ويكون للمالك الحق في الشراء إذا أبدى رغبته في ذلك وأودع
الثمن مخصصاً منه نسبة الـ ٥٠٪ المشار إليها خزانة المحكمة الجزئية الواقع في
دائرتها العقار لإداعا مشروطاً بالتنازل عن عقد الإيجار وتسليم العين وذلك
خلال شهر من تاريخ الإعلان وبتنقضاء ذلك الأجل يجوز للمستأجر أن يبيع
لغير المالك مع التزام المشتري بأن يؤدي للمالك مباشرة نسبة الـ ٥٠٪ المشار
إليها، وتنص الفقرة الثانية من المادة (٥٥) من قانون المحاماة الصادر بالقانون
رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣- وهي الفقرة المطعون عليها- على أنه «استثناء من
حكم المادة ٢٠ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ يجوز للمحامى أو لورثته
التنازل عن حق إيجار مكتب المحاماة لمزاولة مهنة حرة أو حرفة غير مقلقة
للمراحة أو مضرة بالصحة».

وحيث إن مؤدى نص المادة (٢٠) من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١
المشار إليه أنه في الأحوال التي يجوز فيها للمستأجر التنازل عن حق الانتفاع
بالوحدة السكنية أو المؤجرة تغير أغراض السكنى قرر المشرع قاعدة عامة
مجردة يستحق المالك بموجبها (٥٠٪) من مقابل التنازل بعد خصم قيمة ما
يكون في هذه الوحدة من منقولات، وهي قاعدة عدل بها المشرع عما كان
معمولاً به قبلها من تخويل المستأجر الأصلي المرخص له بالنزول عن
الإجارة- سواء في عقد الإيجار أو في ترخيص لاحق- حق التنازل عنها إلى

الغير بمقابل لا ينال منه المالك شيئا أيا كان قدره، وقد توحى المشرع بالعدول عن انفراد المستأجر بمقابل التنازل أن يعيد إلى العلاقة الإيجارية توازنها الذى كان قد اختل، وأن يكفل ذلك من خلال أمرين:

أولهما: إلزامه المستأجر بأن يتقاسم مع المالك مقابل التنازل المعروض عليه لمواجهة نزول الأول عن المكان المؤجر نزولا نافذا فوريا فى حق المالك وبغير رضاه.

ثانيهما: تقرير أولوية للمالك العين المؤجرة فى الانتفاع بها دون المتنازل إليه وذلك إذا أفصح المالك عن رغبته فى ذلك عن طريق إيداع خزانة المحكمة الجزئية الواقع فى دائرتها العقار (٥٠٪) من مقابل التنازل المعروض بعد خصم قيمة المنقولات التى بالعين، وعلى أن يكون هذا الإيداع مشروطا بالتنازل عن عقد إيجارها وتسليمها- غير أن قانون المحاماة الصادر بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ انتظم بأحكام موضوع النزول عن الإجارة إذا كان محل التنازل حق إيجار مكتب المحاماة وكان المتنازل محاميا أو أحد ورثته، فأجاز- بنص الفقرة الثانية من المادة (٥٥) منه- هذا التنازل لمن كان مزاولا لمهنة حرة أو لحرفة غير مقلقة للراحة أو مضرة بالصحة، وأورد بمقتضاه- استثناء من نص المادة ٢٠ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ المشار إليه مؤداه حرمان المالك من حقين كانت المادة (٢٠) سالفة البيان قد كفلتهما له بغية أن تعيد إلى العلاقة الإيجارية- بإقرارها لهذين الحقين- توازنا مفقودا هما حق المالك فى الحصول على (٥٠٪) من مقابل التنازل عن العين المؤجرة إذا اتجهت إرادته إلى نفاذه، وحقه- إذا عمد إلى إهدار التنازل فى أن يستعيد العين من مستأجرها بعد أداء تلك القيمة، ومن ثم تكون المشرع قد فرض

بالأحكام التى قررتها الفقرة الثانية من المادة (٥٥) من قانون المحاماة الصادر بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣- وفى حدود نطاق الطعن المائل التنازل على من يملكون هذه الأماكن بما مؤداه التعرض لحق ملكيتهم عليها عن طريق حرمانهم من الاستئثار بمنافعها.

وحيث أن الدستور حرص على النص على صون الملكية الخاصة وكفل عدم المساس بها إلا على سبيل الاستثناء، وفى الحدود والقيود التى أوردتها، باعتبار أنها فى الأصل ثمرة مترتبة على الجهد الخاص الذى بذله الفرد بكده وعرقه، وبوصفها حافز كل شخص إلى الانطلاق والتقدم، إذ يختص دون غيره بالأموال التى يملكها، وتهيئة الانتفاع المقيد بها لتعود إليه ثمارها، وكانت الأموال التى يرد عليها حق الملكية تعد كذلك من مصادر الثروة القومية التى لا يجوز التفريط فيها أو استخدامها على وجه يعوق التنمية أو يعطل مصالح الجماعة، وكانت الملكية فى إطار النظم الوضعية التى تزواج بين الفردية وتدخل الدولة لم تعد حقاً مطلقاً، ولاهى عصبية على التنظيم التشريعى، وإنما يجوز تحميلها بالقيود التى تقتضيها وظيفتها الاجتماعية، وهى وظيفة يتحدد نطاقها ومرماها على ضوء طبيعة الأموال محل الملكية، والأغراض التى ينبغى توجيهها إليها. وبمراعاة الموازنة التى يجريها المشرع ويرجع من خلالها ما يراه من المصالح أولى بالرعاية وأجدر بالحماية على ضوء أحكام الدستور متى كان ذلك، تعين أن ينظم القانون أداء هذه الوظيفة مستهدياً بوجه خاص بالقيم التى تنحاز إليها الجماعة فى مرحلة معينة من مراحل تطورها وبمراعاة أن القيود التى تفرضها الوظيفة الاجتماعية على حق الملكية للحد من إطلاقها، لاتعتبر مقصودة لذاتها، بل غايتها خير الفرد

والجماعة. ولقد كفل الدستور في مادته الثانية والثلاثين حماية الملكية الخاصة التي لانقوم فى جوهرها على الاستغلال، وهو يرد انحرافها كلما كان استخدامها متعارضا مع الخير العام للشعب، ويؤكد دعمها بشرط قيامها على أداء الوظيفة الاجتماعية التى يبين المشرع حدودها مراعىا أن تعمل فى خدمة الاقتصاد القومى، وفى إطار خطة التنمية.

وحيث إن الوظيفة الاجتماعية لحق الملكية تبرز- على الأخص فى مجال الانتفاع بالأعيان المؤجرة- ذلك أن كثرة من القيود تتزاحم فى نطاق مباشرة المالك لسلطته المتعلقة باستغلاله للملك، وهى قيود قصد بها فى الأصل مواجهة الأزمة المتفاقمة الناشئة عن قلة المعروض من الأماكن المهيئة للسكنى وغيرها من الأماكن لمقابلة الزيادة المطردة فى الطلب عليها، وهى الأزمة التى ترد جذورها إلى الحربين العالميتين الأولى والثانية وما ترتب عليهما من ارتفاع أجرة الأماكن على اختلافها بعد انقطاع ورود المواد الأولية للبناء ونضوبها وازدياد النازحين إلى المدن، بالإضافة إلى الزيادة الطبيعية فى سكانها، وكان أن عمد المشرع إلى مواجهة هذه الأزمة بتشريعات استثنائية مؤقتة- لايحوز التوسع فى تفسيرها أو القياس عليها- خرج فيها على القواعد العامة فى عقد الإيجار مستهدفاً بها- على الأخص- الحد من حرية المؤجر فى تقدير الأجرة واعتبار العقد ممتدا بقوة القانون بذات شروطه الأصلية عدا المدة والأجرة، غير أن ضراوة الأزمة وحدتها جعلت التشريعات الاستثنائية متصلة حلقاتها، مترامية فى زمن تطبيقها، محتفظة بذاتيتها واستقلالها عن القانون المدنى، متعلقة أحكامها بالنظام العام لإبطال كل اتفاق على خلافها ولضمان سريلانها بأثر مباشر على الآثار التى رتبها عقود الإيجار القائمة عند

العمل بها ولو كانت مبرمة قبلها، وزايلتها بالتالى صفتها المؤقتة، وآل الأمر إلى إعتبار أحكامها من قبيل التنظيم الخاص لموضوعها مكملًا بقواعد القانون المدنى باعتباره القانون العام، إذ كان ذلك، وكانت الضرورة الموجهة لهذا التنظيم الخاص تقدر بقدرها، ومعها تدور القيود النابعة منها وجوداً وعدمًا باعتبارها علة تقريرها، وكان حق المستأجر فى العين المؤجرة - حتى مع قيام هذا التنظيم الخاص - لازال حقًا شخصياً تؤول إليه بمقتضاه منفعة العين المؤجرة، وليس حقاً عينياً يرد على هذه العين فى ذاتها، تعين أن يكون البقاء فى العين المؤجرة بعد انتهاء مدة الإجارة مرتبطاً بحاجة المستأجر إليها بوصفها مكاناً يأويه هو وأسرته أو يباشر مهنته أو حرفته فيها، فإذا انفكت ضرورة شغل العين عن مستأجرها، زايلتها الأحكام الاستثنائية التى بسطها المشرع عليه لحمايته، ولم يعد له من بعد حق فى البقاء فى العين المؤجرة، ولا النزول عنها للغير باخالفه لإرادة مالكها، وهو ما رددته هذه التشريعات ذاتها بإلغائها على المستأجر واجبات ثقيلة غايتها ضمان أن يكون شغله العين المؤجرة ناشئاً عن ضرورة حقيقية يقوم الدليل عليها لا أن يتخذها وسيلة إلى الانتهاز والاستغلال، ذلك أن القيود التى يفرضها المشرع على حق الملكية لضمان أدائها لوظيفتها الاجتماعية يتعين أن تظل مرتبطة بالأغراض التى تتوخاها، دائرة فى فلكها، باعتبار أن ذلك وحده هو علة مشروعيتها ومناطق استمرارها، متى كان ذلك، وكانت سلطة المشرع فى مجال تنظيم الحقوق لاتعنى ترخصه فى التحرر من القيود والضوابط التى فرضها الدستور كحدود نهائية لهذا التنظيم لايحوز تخطيها أو الدوران من حولها، وكان كل نص تشريعى لايقيم وزناً للتوازن فى العلاقة الإيجارية عن طريق التضحية الكاملة بحقوق

أحد طرفيها- وهو المؤجر- يعتبر مقتحماً الحدود المشروعة لحق الملكية ومنطوياً على إهدار الحماية الدستورية المقررة لها، وكان الأصل في مهنة المحاماة التي نظمها القانون رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ بإصدار قانون المحاماة المعدل بالقانون رقم ٢٢٧ لسنة ١٩٨٤ أنها مهنة حرة قوامها مشاركة السلطة القضائية في تحقيق العدالة، وفي تأكيد سيادة القانون وفي كفالة حق الدفاع عن حقوق المواطنين وحرياتهم، ويمارسها المحامون وحدهم في استقلال ولاسلطان عليهم في ذلك إلا لضمائرهم وأحكام القانون، ولتحقيق هذا الغرض حظر المشرع- وعلى ما قرره المادة (١٤) من هذا القانون- الجمع بينها وبين الأعمال التي عددها والتي قدر المشرع منافاتها لها، كما كفل بالمادة (٥١) من ذلك القانون عدم جواز التحقيق مع محام أو تفتيش مكتبه إلا بمعرفة أحد أعضاء النيابة العامة، ولم يجز كذلك بنص الفقرة الأولى من المادة (٥٥) منه الحجز على مكتبه وكافة محتوياته المستخدمة في مزاوله المهنة، متى كان ذلك وكانت النصوص التي أوردها قانون المحاماة عى النحو السالف يئانه تتضافر مع غيرها من النصوص التي يسطها في مجال توجيهها نحو دعم مهنة المحاماة والتمكين من أداء رسالتها على الوجه الذى يكفل إرساء سيادة القانون، وبمراعاة ما يقتضيه تنظيم أصول المهنة سعياً للنهوض بها، فإن الفقرة الثانية من المادة (٥٥) منه وهى النص التشريعى المطعون فيه- تبدو غريبة فى بابها منفصلة عن مجمرع الأحكام التى اشتمل عليها هذا القانون، منافية للتنظيم المتكامل لمهنة المحاماة، وهو تنظيم خاص توخى تحديد حقوق المحامين وواجباتهم بصورة دقيقة بما لا يخرج على أصول المهنة أو يخل بمطالباتها محددة على ضوء الأغراض التى ترمى هذه المهنة إلى بلوغها، بما

مؤداه انفصال الفقرة الثانية من المادة (٥٥) - فى جوانبها المطعون عليها- عن الأحكام التى تقتضيها مزاولة مهنة المحاماة والقيام على رسالتها، ذلك أنها تقرر لكل محام- ولو بعد تخليه حال حياته عن مزاولة المهنة- ولورثته من بعده، مزية استثنائية تنطوى على إسقاط كامل لحقوق المالك المرتبطة بها، وتقدم المنفعة المجلوبة على المضررة المدفوعة بالمخالفة لمبادئ الشريعة الإسلامية، ويظهر ذلك على الأخص من وجهين:

أولهما: أن الفقرة المطعون عليها تتجاهل كلية موجبات التوازن فى العلاقة الإيجابية التى استحدثتها المادة ٢٠ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ وذلك بحرمانها من قام بتأجير عين يملكها لآخر لاستخدامها مكتباً للمحاماة- دون غيره من المؤجرين- من الحصول على ٥٠ ٪ من مقابل التنازل إذا أراد إنفاذه ومن الانتفاع بالعين إذا أراد إهدار مقابل أداء هذه القيمة. ثانيهما: أن مؤدى الفقرة المطعون عليها أن تنازل المحامى أو ورثته عن حق إيجار مكتبه يعتبر نافذاً فى حق المالك بغير رضاه، إذ يظل عقد الإيجار قائماً ومستمراً لمصلحة المتنازل إليه، ودون مقابل يؤديه المتنازل إلى المالك، ولو كان المتنازل إليه لايزاول مهنة المحاماة بل مهنة أخرى أو يمارس حرفة- أيا كان نوعها- شريطة أن تكون غير مقلقة للراحة أو مضررة بالصحة، وكلا الوجهين ينطوى على مخالفة للدستور، ذلك أن النص التشريعى المطعون فيه ليس له من صلة بالأغراض التى يتوخاها تنظيم مهنة المحاماة أو التمكين من أداء رسالتها، هذا بالإضافة إلى إسقاطه الكامل لحقوق المالك وتجاهلها بتمامها تغلياً لمصلحة مالية بحتة لمن يمارسون مهنة بذاتها هى مهنة المحاماة، ولا يدخل ذلك فى نطاق التنظيم التشريعى لحق الملكية، بل هو عدوان عليها لا يختار أهون الشرين لدفع أعظمهما، بل يلحق بالمؤجر وحده الضرر البين الفاحش منافياً

بذلك المقاصد الشرعية التي ينظم ولى الأمر الحقوق فى نطاقها، ومجاوزاً الحدود المنطقية لعلاقة إيجارية كان ينبغى أن تتوازن فيها المصالح توازناً دقيقاً، لا أن ينحدر الميزان كلية فى اتجاه مناقض للمصالح المشروعة لأحد طرفيها، وهى حدود لا يجوز تخطيها بالنزول عن العين إلى الغير بعد انتفاء حاجة المتنازل إليها، ورغم أن مالكيها، وبمقابل يختص به مستأجرها من دونه وأيا كان مقداره. ولا حاجة فى القول بأن النص التشريعى المطعون عليه يوفر مزيداً من الرعاية للمحامين عند اعتزالهم المهنة ولورثتهم من بعدهم تقديرًا لدور المحامين فى الدفاع عن حقوق المواطنين، لا حاجة فى ذلك، ذلك أن قيام المحامين على واجباتهم الأصلية ونهوضهم بتبعاتها، لا يصلح سنداً لإهدار الحماية التى كفلها الدستور لحق الملكية فى المادتين ٣٢، ٣٤ منه وهما تكفلان دعم الملكية الخاصة ممثلة فى رأس المال غير المستغل وتقرير صونها فى إطار وظيفتها الاجتماعية، وباعتبار أن الحماية الدستورية لحق الملكية تمتد إلى عناصره المختلفة ويندرج تحتها استعمال المالك المشيء فى كل ما أعد له واستغلاله استغلالاً مباشراً جنيئاً لثماره.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بعدم دستورية الفقرة الثانية من المادة (٥٥) من قانون المحاماة الصادر بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ وذلك فيما قررت من جواز نزول المحامى أو ورثته عن إيجار مكتبه لمزاولة غير المحاماة من المهن الحرة أو لمباشرة حرفة غير مقلقة للراحة أو مضرة بالصحة، وما يرتبه هذا النص من آثار قانونية على التنازل المشار إليه، وألزمت الحكومة المصروفات، ومبلغ مائة جنيه مقابل أتعاب المحاماة.

رئيس المحكمة

أمين النضر

الحكم الثاني

باسم الشعب

المحكمة الدستورية العليا

بالجلسة العلنية المنعقدة يوم السبت ٣ ديسمبر ١٩٩٤ الموافق ٢٩ جمادى الآخر ١٤١٥ هـ.

برئاسة السيد المستشار الدكتور/ عوض محمد المر- رئيس المحكمة
وحضور السادة المستشارين الدكتور/ محمد إبراهيم أبو العينين وفاروق
عبد الرحيم غنيم وعبد الرحمن نصير وسامي فرج يوسف والدكتور/
عبد المجيد فياض ومحمد علي سيف الدين..... أعضاء.

وحضور السيد المستشار الدكتور/ حنفى على جبالى.... رئيس هيئة
المفوضين وحضور السيد/ رأفت محمد عبد الواحد..... أمين السر.

أصدرت الحكم الآتي:

فى القضية المقيدة بجدول المحكمة الدستورية العليا برقم ٣٠ لسنة ١٥
قضائية «دستورية» (١).

المقامة من

السيد/ رئيس مجلس إدارة شركة الشرق للتأمين بصفته

ضد

١- السيد رئيس مجلس الوزراء.

٢- السيد/ وزير العدل.

٣- السيد/ وصفي جرجس عيد القدوس المحامى.

٤- السيد عبد الله عبد المقصود عبد اللطيف المحامى.

الإجراءات

بتاريخ ٤ سبتمبر ١٩٩٣ أودع المدعى بصفته صحيفة هذه الدعوى قلم كتاب المحكمة طالباً الحكم بعدم دستورية الفقرة الثانية من المادة ٥٥ من قانون المحاماة الصادر بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ ، وذلك فيما قرره من جواز تنازل المحامى أو ورثته عن حق إيجار مكتب المحاماة لمزاولة مهنة حرة- ولو كانت المحاماة- أو حرفة غير مقلقة للراحة أو مضرة بالصحة وما يرتبه هذا النص من آثار قانونية على ذلك التنازل.

قدمت هيئة قضايا الدولة مذكرة طلبت فيها الحكم برفض الدعوى.

وبعد تحضير الدعوى، أودعت هيئة المفوضين تقريراً برأيها.

وقد نظرت الدعوى على الوجه المبين بمحضر الجلسة، وقررت المحكمة إصدار الحكم فيها بجلسة اليوم.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق والمداولة.

وحيث إن الوقائع على ما بين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق-
تحصل فى أن المدعى عليه الثالث استأجر الشقة رقم (١) التى تملكها
الشركة المدعية والكاتنة فى العقار رقم (٩) بشارع تيتويك كيتى
بالاسكندرية وذلك بموجب عقد إيجار مؤرخ ٥ يناير سنة ١٩٧٥ ، وبغرض

استعمالها مكتباً للمحاماة، وبتاريخ ١٥ يوليو سنة ١٩٩٢ تنازل المدعى عليه الثالث عن إيجار الشقة المذكورة إلى المدعى عليه الرابع للانتفاع بها في ذات الغرض نظير ثمن إجمالي قدره خمسة آلاف جنيه، وكان المدعى بصفته قد أقام الدعوى رقم ٩٢/٣٥٠٥ مساكن أمام محكمة الاسكندرية الابتدائية ضد المدعى عليهما الثالث والرابع بطلب الحكم بإخلائهما من العين المؤجرة، استناداً إلى نص الفقرة «ج» من المادة ١٨ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ التي تجيز للمؤجر طلب إخلاء المكان المؤجر في حالة تنازل المستأجر عنه بغير إذن كتابي صريح من المالك، وإلى حكم المحكمة الدستورية العليا الصادر بجلس ٢٧ مايو سنة ١٩٩٢ في الدعوى الدستورية رقم ٢٥ لسنة ١١ قضائية الذى قضى بعدم دستورية نص الفقرة الثانية من المادة (٥٥) من قانون المحاماة الآنف بيانه، وأثناء نظر دعواه الموضوعية دفع المدعى بصفته بعدم دستورية الفقرة الثانية من المادة ٥٥ المشار إليها، وإذ قدرت محكمة الموضوع جديدة الدفع بعدم الدستورية، فقد صرحت له برفع دعواه الدستورية، فأقام الدعوى الماثلة، وعقب قيدها، قضت المحكمة المذكورة بجلسة ٢٤ نوفمبر سنة ١٩٩٣، بوقف الدعوى الموضوعية حتى يصدر حكم فى المسألة الدستورية.

وحيث إن من المقرر- وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة- أن مناط المصلحة الشخصية المباشرة فى الدعوى الدستورية- وهى شرط لقبولها- أن يجرى ثمة ارتباط بينها وبين المصلحة فى الدعوى الموضوعية، وذلك بأن يكون أنمصل فى المسألة الدستورية لازماً للفصل فى الطلبات المرتبطة بها المطروحة على محكمة الموضوع، إذ كان ذلك، وكانت الدعوى الموضوعية تتعلق بنزول المدعى عليه الثالث عن إجارة العين التى اتخذها مكتباً للمحاماة إلى المدعى عليه الرابع برصفه محامياً لتمكينه من الانتفاع بها فى ذات

الغرض، وكانت المحكمة الدستورية العليا سبق لها أن قضت في الدعوى رقم ٢٥ لسنة ١١ قضائية «دستورية» بجلسة ٢٧ مايو سنة ١٩٩٢ بعدم دستورية الفقرة الثانية من المادة ٥٥ من قانون المحاماة المشار إليه وذلك فيما قرره من جواز نزول المحامى أو ورثته عن إيجار مكتبه لمزاولة غير المحاماة من المهن الحرة أو لمباشرة حرفة غير مقلقة للراحة أو مضرة بالصحة، وما يرتبه هذا النص من آثار قانونية على التنازل المشار إليه، وقد نشر هذا الحكم فى الجريدة الرسمية بتاريخ ١٥ يونية سنة ١٩٩٢، وكان من المقرر أن قضاء هذه المحكمة فى تلك الدعوى- وفى حدود ما فصلت فيه فصلا قاطعا- إنما يحوز حجية مطلقة فى مواجهة الكافة، وبالنسبة إلى الدولة بكامل سلطاتها وعلى امتداد تنظيماتها المختلفة، وهى حجية تحول بذاتها دون المجادلة فيه أو السعى إلى نقضه من خلال إعادة طرحه على هذه المحكمة لمراجعتها، ومن ثم فإن مصلحة المدعى الشخصية المباشرة، إنما تتحدد فى جواز نزول المحامى أو ورثته- استثناء من حكم المادة ٢٠ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١- عن حق إيجار مكتب المحاماة لمزاولة مهنة المحاماة، وتغدو الدعوى الراهنة فيما يجاوز هذا النطاق ويتعداه غير مقبولة.

وحيث أن المدعى «بصفته» ينعى على الفقرة الثانية- الآنف بيانها- أنها فيما قرره من إيفار المحامى أو ورثته بتميزة النزول عن حق إيجار مكتب المحاماة لمن يزاول مهنة المحاماة، وحرمان مالك العين من الحق فى أن يتقاسم مع المتنازل المقابل المعروض للتنازل عنها تكون قد أدخلت بالحماية التى كفلها الدستور للملكية الخاصة فى المادتين ٣٢، ٣٤ منه، وانتطوت كذلك على مخالفة لبدأ تكافؤ الفرص ومساواة المواطنين أمام القانون المنصوص عليها فى المادتين ٨، ٤٠ من الدستور.

وحيث إن الدستور- إعلاء من جهته لقدر الملكية الخاصة، ولدورها فى صون الأمن الاجتماعى وإرساء أسس التقدم- قد نص على أن حمايتها حق

مكفول لكل فرد- وطنيا كان أم أجنبيا- ولم يجر بالتالى المساس بها إلا على سبيل الاستثناء، وبالقدر وفى الحدود التى تقتضيها وظيفتها الاجتماعية، باعتبار أنها- فى صورها الأكثر وقوعا فى الحياة العملية- عائدة إلى جهد صاحبها، بذل من أجلها العرق والمال، وحرص بالعمل المتواصل على إنمائها، ليختص من بعد بثمارها ومنتجاتها وملحقاتها، فلا يرد عنها معتد، ولا ينازع فيها خصيم ليس يده ما يسوغ انتقالها إليه، وكانت الأموال التى يرد عليها حق الملكية تعد كذلك من مصادر الثروة القومية التى لا يجوز إهدارها أو التفريط فيها أو بعثرتها تبديدا لقيمتها، أو بما يؤول إلى استخدامها على وجه يعطل مصالح الجماعة، وبوجه خاص ما يتعلق منها بالتنمية. بل يتعين دوما أن تكون من وسائلها، وأن توفر لها من الحماية أسبابها التى تعينها على أداء دورها، وإذ كانت الملكية فوق هذا- وفى إطار النظم الوضعية التى تزواج بين الفردية وتدخل الدولة- لم تعد حقا مطلقا، ولا هى عصية على التنظيم التشريعى، وليس لها من الحصانة ما يجاوز الانتفاع المشروع بعناصرها، فقد ساغ تحميلها بالقيود التى تقتضيها وظيفتها الاجتماعية، وهى وظيفة لا يتحدد نطاقها من فراغ، ولا تفرض نفسها تحكما، بل يملئها واقع اجتماعى معين فى بيئة بذاتها لها خصائصها ومقوماتها وتوجهاتها. وعلى ضوء هذا الواقع، وبمراعاة طبيعة الأموال محل الملكية، والأغراض التى ينبغى توجيهها إليه، يقرر المشرع إطار الموازنة التى يجربها يرجح من خلالها ما يراه من المصالح، جدر بالحماية وأولى بالرعاية وفقا لأحكام الدستور. متى كان ذلك، تعين أن ينظم القانون أداء هذه الوظيفة مستهديا بوجه خاص بالقيم التى تنحاز إليها الجماعة فى مرحلة معينة من مراحل تطورها، ومراعاة أن القيود التى يفرضها الدستور على حق الملكية للحد من إطلاقها، ولا تعتبر مقصودة لذاتها، بل غايتها خير الفرد والجماعة.

وحيث إن قانون المحاماة الصادر بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣، قد نص في مادته الأولى على أن المحاماة مهنة حرة تشارك السلطة القضائية في تحقيق العدالة وتوكيد سيادة القانون، وضمان الدفاع عن حقوق المواطنين وحرياتهم، ويمارسها المحامون وحدهم في استقلال، ولاسلطان عليهم في ذلك إلا لضمائرهم وحكم القناتون، وكان هذا القانون- تمكينا لأداء المحامين لواجباتهم بما يرمى أصول المهنة وقيمها- قد نص في المادة ١٤ منه على حظر الجمع بين المحاماة وغيرها من الأعمال التي قرر منافاتها لها، ولم يجز بمقتضى نص المادة ٥٠ منه- وفي الأحوال المنصوص عليها في المادة ٤٩- حبس المحامي اجتياطيا أو القبض عليه، وحتم ألا ترفع الدعوى العمومية عليه إلا بأمر من النائب العام أو من ينوب عنه من المحامين العامين الأول، وقرن ذلك بالمادتين ٥١، ٥٤ التى تنص أولاها على عدم جواز التحقيق مع محام أو تفتيش مكتبه إلا بمعرفة أحد أعضاء النيابة العامة، وتقرر ثانيتهما معاقبة كل من أهان محاميا أو قام بالاعتداء عليه وكذلك كل من هددته أثناء قيامه بأعمال مهنته أو بسببها بالعقوبة المقررة لمن يقارفون هذه الجريمة ضد أحد أعضاء هيئة المحكمة، وكان المشرع قد قدر- بالنص المطعون فيه- أن النهوض بمهنة المحاماة في إطار الأغراض التى تتوخاها، يقتضى أن تتواصل مباشرتها بين أجيال القائمين عليها، لا ينفصم اتصالهم بالأعيان المؤجرة المتخذة مقارا لمزاومتها، بل يكون ارتباطهم بها مطردا لا انقطاع فيه وفاء بتمتعها، متى كان ذلك، فإن نزول محام لأحد زملائه عن حق إجارة العين التى يستخدمها مكتبا للمحاماة- وفي الحدود التى لا يتعارض فيها هذا التنازل مع الحقوق التى يقابلها، والمقررة للملكها وفقا للقواعد العامة- لا يناقض فى ذاته حق الملكية ولا يخل بمقوماتها، بل هو أدخل إلى تنظيمها فى إطار وظيفتها الاجتماعية بفرض قيود عليها لا تخرجها عن طبيعتها.

وحيث إن النص التشريعى المطعون فيه قد نظم العلاقة الإجارية فى بعض

جوانبها مقررأ استثناء كل محام - وورثته من بعده - من الخضوع للقواعد العامة التي تضمنها القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ فى شأن بعض الأحكام الخاصة بتأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر، وذلك إذا تنازل لغيره من المحامين عن حق إجارة العين التي كان قد اتخذها مكتباً للمحاماة، وكان الأصل فى سلطة المشرع فى مجال تنظيم الحقوق أنها سلطة تقديرية مالم يفرض الدستور على ممارستها قيوداً لايجوز تخطيها لضمان أن يكون الانتفاع بتلك الحقوق مفيداً وفعالاً، وكانت الحماية التي كفلها الدستور للملكية الخاصة فى مادته الثانية مناهلها تلك الملكية التي لا تقوم على الاستغلال ولا يمارض استخدامها مع الخير العام لجموع المواطنين، ولاتنافى مقاصدها الأغراض التي تتوخاها وظيفتها الاجتماعية، وكان المشرع فى مجال تنظيم العلائق الإيجارية وإن قرر من النصوص القانونية ما ارتأه كافلاً للتوازن بين أطرافها، إلا أن هذا التوازن لايجوز أن يكون شكلياً، بل يتعين أن يكون حقيقة واقعة قانوناً وإلا آل أمر هذه النصوص إلى إبطالها من خلال مباشرة الرقابة القضائية على دستورتها، ذلك أن القيود التي يفرضها المشرع على حق الملكية لايجوز أن تكون مدخلاً لإثراء مستأجر العين وإفقار مالكيها، ولأن يحصل من خلالها على حقوق لايسوغها مركزه القانونى فى مواجهة المؤجر، وإلا حض تقريرها على الانتهاز، وناقض جوهر الملكية التي لايجوز أن تكون ثمارها عائدة إلى غير أصحابها، بما مؤده - ومن زاوية دستورية - امتناع إهدار الحدود المنطقية التي يقوم بها التوازن فى العلاقة الإيجارية، وهو ما يتحقق بالضرورة كلما انحدر الميزان كلية فى اتجاه مناقض للمصالح المشروعة لأحد طرفيها، وبوجه خاص من خلال تخويل مستأجر العين مزايا بعيدة فى مداها تفل بالحقوق الأصلية التي كان ينبغي ضمانها لمؤجرها، إذ يعتبر ذلك اقتحاماً لحق الملكية عاصفاً بمقوماتها، وانتهاكاً لمجالاتها الحيوية التي لايجوز المساس بها باعتبارها علة تقريرها ومناط حمايتها. ولاينال مما تقدم أن يقال

بأن النص المطعون فيه من قبيل التشريعات الاستثنائية التي تدخل بها المشرع لمواجهة الأزمة المتفاقمة الناشئة عن قلة المعروض من الأماكن سواء كانت مهيأة للسكنى أو معدة لغير ذلك من الأغراض، ذلك أنه حتى وإن صبح ذلك، إلا أن الطبيعة الاستثنائية لتلك التشريعات التي درج المشرع على تنظيم العلائق الإيجارية من خلالها واعتبر أحكامها من النظام العام لإبطال كل اتفاق على خلافها، ولضمان سريان آثارها بأثر مباشر على عقود الإيجار القائمة عند العمل بها- ولو كانت مبرمة قبلها- لانعصمها من الخضوع للدستور، ولانخرجها من مجال الرقابة القضائية التي تباشرها المحكمة الدستورية العليا على دستورية القوانين، بل يتعين اعتبارها من قبيل التنظيم الخاص لموضوعها، وأن يكون مناط سلامتها هو اتفاقها مع أحكام الدستور.

وحيث أن المادة ٢٠ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ المشار إليه تنص على أنه يحق للمالك عند قيام المستأجر في الحالات التي يجوز فيها بيع المتجر أو المصنع أو التنازل عن حق الانتفاع بالوحدة السكنية أو المؤجرة لغير ذلك من الأغراض، الحصول على ٥٠٪ من ثمن البيع أو مقابل التنازل بحسب الأحوال بعد خصم قيمة المنقولات التي بالعين. وعلى المستأجر قبل إبرام الاتفاق إعلان المالك على يد محضر بالثمن المعروض، ويكون للمالك الحق في الشراء إذا أبدى رغبته في ذلك، وأودع الثمن مخصصاً منه نسبة الـ ٥٠٪ المشار إليها خزانة المحكمة الجزئية الواقع في دائرتها العقار إيداعاً مشروطاً بالتنازل عن عقد الإيجار وتسليم العين، وذلك خلال شهر من تاريخ الإعلان، وبانقضاء ذلك الأجل يجوز للمستأجر أن يبيع لغير المالك مع التزام المشتري بأن يؤدي للمالك مباشرة نسبة الـ ٥٠٪ المشار إليها.

وحيث إن من المقرر وفقاً للقواعد العامة التي تنظم الروابط الإيجارية، أن مستأجر العين التي يستخدمها في السكن أو لغير ذلك من الأغراض، مقيد إذا

أراد التنازل عن حق إجارتها إلى الغير، بأن يتم هذا التنازل بناء على نص في القانون أو وفقاً لترخيص صادر عن مالكةا - صريحاً كان أم ضمناً - وسواء أكان هذا الترخيص مدرجاً في عقد الإجارة الأصلية أم واردة في اتفاق لاحق على إبرامها، وإذا كان التنازل عن حق إجارة العين - في الأحوال التي يجوز فيها - قد يؤول إلى حصول التنازل على مبالغ ضخمة لا ينال مالكةا شيئاً أيا كان مقداره، بل يتفرد بها التنازل من دونه، وكان ذلك بكل المقاييس ظلماً فادحاً يلحق بمالكةا أبلغ الأضرار، فقد أقر المشرع نص المادة ٢٠. أئفة البيان التي عدل بها عما كان معمولاً به قبلها من اختصاص مستأجر العين وحده بمقابل التنازل عنها. وليعيد بموجبها إلى العلائق الإيجارية توازناً كان قد اختل فيها بين أطرافها، وذلك من خلال أمرين يمثلان معاً حلاً منصفاً لمواجهة تنازل مستأجر العين عن حق إجارتها، تنازلاً نافذاً في حق مالكةا؛ أولهما: أن يحصل مالكةا على ٥٠٪ من مقابل التنازل بعد خصم قيمة المنقولات التي في العين، وهو تنازل يتم باتفاق بين التنازل والتنازل إليه في شأن انتقال منفعة العين إليه، وليس لمالكةا شأن فيه، ثانيهما: تقرير أولوية لمالكةا في الانتفاع - دون التنازل إليه - بالعين التي قام بتأجيرها إلى التنازل، وذلك بشرط أن يعلن عن رغبته هذه عن طريق إيداع خزانة المحكمة الجزئية الواقع في دائرتها العقار ٥٠٪ من مقابل التنازل المعروض، على أن يكون هذا الإيداع مشروطاً بالتنازل عن عقد إيجارها وتسليمها.

وحيث أن ما قرره النص المطعون فيه من استثناء النزول عن حق إجارة العين - إذا صدر من محام حال حياته أو من ورثته من بعده - من الخضوع للأحكام العامة التي تضمنتها المادة ٢٠ المشار إليها، قد دل بعبارة قاطعة لا لبس فيها على أن هذا النص لم يلتزم بالقواعد التي تنظم التنازل بوجه عام، بل أسقطها بتمامها ليمتنع على المالك بعدئذ الخيار بين حقين كفلتهما المادة ٢٠ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ المشار إليه، هما أن يحصل

على ٥٠٪ من مقابل التنازل إذا أراد إعمال آثاره، أو أن يستعيد العين من مستأجرها بعد أداء تلك القيمة مع إنهاء العلاقة الإيجارية التي ارتبطا بها في شأنها، بيد أن النص المطعون فيه حرم من يملكون الأماكن المؤجرة المتخذة مقاراً لمزاولة مهنة المحاماة، من هذين البديلين كليهما، واعتبر تنازل المحامين وورثتهم من بعدهم عن حق إجارة تلك الأعيان، نافذاً نفاذاً فورياً قبل ملاكها، ومقرّونا باستمرار عقود الإيجار المبرمة في شأنها لصالح المتنازل إليهم، بما مؤداه التعرض لحق ملكيتهم على الأعيان المؤجرة من خلال منعهم من الاستئثار بمنافعها.

وحيث أن قانون المحاماة بعد أن حرص على توكيد سيادة القانون من خلال دعم مهنة المحاماة، والتمكين من أداء رسالتها بمراعاة أصول المهنة ومتطلباتها سعياً للنهوض بها، أتى بالنص المطعون فيه لتبديد الأحكام التي تضمنها غريبة في بابها، منزلة عن مجموع الأحكام التي يشتمل عليها هذا القانون، منافية بمضمونها للتنظيم المتكامل لمهنة المحاماة، وهو تنظيم خاص توخى تحديد حقوق المحامين وواجباتهم بصورة دقيقة، بما لا يخل بمقوماتها، أو ينال من الأسس اللازمة للوفاء بتبعاتها محددة على ضوء الأغراض التي ترمى هذه المهنة إلى بلوغها، متى كان ذلك، فإن النص المطعون فيه يكون متصلاً عن الأحكام التي تقتضيها مزاولة مهنة المحاماة والقيام على رسالتها، ذلك أن الحقوق التي يرتبها للمحامين فيما بين بعضهم البعض لقاء التنازل عن الأعيان المتخذة مقاراً لمزاولة مهنة المحاماة، لازماً إلغاء حقوق ملاكها إلغاء كاملاً ونهائياً، إذ تقدم للمحامين دون غيرهم من المتنازليين عن حق الإجارة، ميزة استثنائية ينفردون بها، وتعصمهم من أن يؤدوا لمن يملكون الأعيان شيئاً منها ولو ضوئاً، وتنقل إلى المتنازل إليه منفعة العين المؤجرة دون رضا صاحبها، ويدخل ذلك في نطاق التنظيم التشريعي لحق الملكية، بل هو عدوان عليها، ذلك أن النص المطعون فيه يقدم المنفعة المجلوبة على المضرة

المدفوعة، ولا يختار أهون الشرين لدفع أعظمهما، بل يلحق بالمؤجر وحده الضرر البين الفاحش، منافيا بذلك المقاصد الشرعية التي ينظم ولي الأمر الحقوق في نطاقها، ومجاوزا بذلك الحدود المنطقية، لعلاقة كان ينبغي أن تتوازن فيها المصالح لا أن تتصادم، ومغلبا مصالح فئة بذاتها من المواطنين على سواهم بإيثار أفرادها بمزايا مالية يختصمون بها دون غيرهم.

وحيث أن الدساتير المصرية جميعها بدءاً بدستور ١٩٢٣ وانتهاء بالدستور القائم، ردد جميعها مبدأ المساواة أمام القانون *de jure*، وكفلت تطبيقه على المواطنين كافة باعتباره أساس العدل والحرية والسلام الاجتماعي، وعلى تقدير الغاية التي يستهدفها تتمثل أصلاً في صون حقوق المواطنين وحررياتهم في مواجهة صور التمييز التي تنال منها أو تقيد ممارستها، وأضحى هذا المبدأ - في جوهره - وسيلة لتقرير الحماية القانونية المتكافئة التي لا يقتصر تطبيقها على الحقوق والحريات المنصوص عليها في الدستور، بل يمتد مجال إعمالها كذلك إلى تلك التي كفلها المشرع للمواطنين في حدود سلطته التقديرية، وعلى ضوء ما يرتبه محققاً للمصلحة العامة، ولئن نص الدستور في المادة ٤٠ منه على حظر التمييز بين المواطنين في أحوال بينها، هي تلك التي يقوم التمييز فيها على أساس الجنس أو الأصل أو اللغة أو الدين أو العقيدة، إلا أن إيراد الدستور لصور بذاتها يكون التمييز محظوراً فيها، مرده أنها الأكثر شيوعاً في الحياة العملية، ولا يدل البتة على انحصاره فيها، إذ لو صح ذلك لكان التمييز بين المواطنين فيما عداها جائزاً دستورياً، وهو ما يناقض المساواة التي كفلها الدستور، ويحول دون إرساء أسسها وبلوغ غاياتها، وغير ذلك أن صور التمييز التي أغفلتها المادة ٤٠ من الدستور ما لا تقل عن غيرها خطراً سواء من ناحية محتواها أو من جهة الآثار التي ترتبها، كالتمييز بين المواطنين في نطاق الحقوق التي يتمتعون بها أو الحريات التي يمارسونها باعتبار مرده إلى مولدهم، أو مركزهم الاجتماعي، أو انتمائهم الطبقي، أو

ميولهم الحزبية، أو نزعاتهم العرقية، أو عصبيتهم القبلية، أو إلى موقفهم من السلطة العامة، أو إعراضهم عن تنظيماتها، أو تبنيتهم لأعمال بذاتها، وغير ذلك من أشكال التمييز التي لا تظاهرها أسس موضوعية تقييمها، وكان من المقرر أن صور التمييز المجافية للدستور وإن تعذر حصرها، إلا أن قوامها كل تفرقة أو تقييد أو تفضيل أو استبعاد ينال بصورة شحكية من الحقوق أو الحريات التي كفلها الدستور أو القانون، وذلك سواء بإنكار أصل وجودها أو تعطيل أو انتقاص آثارها بما يحول دون مباشرتها على قدم من المساواة الكاملة بين المؤهلين للانتفاع بها، وبوجه خاص على صعيد الحياة السياسية والاجتماعية والاقتصادية والثقافية وغير ذلك من مظاهر الحياة العامة. متى كان ذلك وكان النص المطعون فيه يتوخى بالمزايا والحقوق التي كفلها للمحامين دون سواهم تفضيلهم على من عداهم من المستأجرين، واستبعاد هؤلاء من الإفادة منها رغم تماثلهم جميعاً في مراكزهم القانونية، ودون أن يستند هذا التمييز إلى مصلحة مشروعة، بل عمد المشرع إلى نقيضها، فإن النص المطعون فيه يكون مفتقراً إلى الأسس الموضوعية اللازمة لحمله، ومنهيا عنه بنص المادة ٤٠ من الدستور، باعتباره متبنياً تمييزاً تحكيمياً. متى كان ذلك، وكان النص المطعون فيه قد أحل بالحماية التي كفلها الدستور للملكية الخاصة وأهدر مبدأ المساواة أمام القانون فإنه يكون مخالفاً لأحكام المواد ٣٢، ٣٤، ٤٠ من الدستور.

وحيث أنه لا حاجة في القول بأن النص التشريعي المطعون فيه يوفر مزيداً من الرعاية للمحامين تقديراً لدورهم في الدفاع عن حقوق المواطنين ذلك أن قيام المحامين على واجباتهم الأصلية، ونهوضهم بمسئولياتها، لا يصلح سنداً لإهدار الحماية التي كفلها الدستور لحق الملكية في المادتين ٣٢، ٣٤ منه،

وهما تكفلان دعم الملكية الخاصة ممثلة في رأس المال غير المستغل وتقرران صونها في إطار وظيفتها الاجتماعية، وباعتبار أن الحماية الدستورية لحق الملكية تمتد إلى عناصره المختلفة، ويندرج تحتها استعمال المالك للشيء في كل ما أعد له، واستغلاله استغلالاً مباشراً أو غير مباشر جنياً لثماره.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بعدم دستورية نص الفقرة الثانية من المادة ٥٥ من قانون الحماية الصادر بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ فيما قرره من استثناء التنازل فيما بين المحامين بعضهم البعض في شأن الأعيان المؤجرة المتخذة مقاراً لمزولة مهنة المحاماة، من الخضوع لحكم المادة ٢٠ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ في شأن بعض الأحكام الخاصة بتأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر، وألزمت الحكومة المصروفات ومبلغ مائة جنيه مقابل أتعاب المحاماة.

رئيس المحكمة

أمين السر

ومعنى ذلك أن المحكمة لم تقس ما يميزه الفقرة من نزول المحامى أو ورثته عن إيجار مكتبه لمزاولة مهنة المحاماة ، فبات تنازل المحامى أو ورثته من بعده عن إيجار مكتب المحاماة لآخر بقصد مزاولة مهنة المحاماة - دون غيرها من المهن الحرة- حقاً تكفله لهم الفقرة المذكورة .

ولا يعنى ذلك - على ما ذهبت إليه المحكمة الدستورية فى حكمها المذكور- (أن ماتضمنته الفقرة الثانية من المادة (٥٥) من قانون المحاماة من أحكام تجاوز هذا النطاق وتتعداه، قد أضى مطعراً عما قد يكون عائقاً بها من مثالب موضوعية إذ لا يزال مجال الطعن فيها مفتوحاً لكل ذى مصلحة).

وبررت المحكمة عدم تصديها لحكم الفقرة المذكورة بأكملها بقولها «وكان الدفع بعدم الدستورية الذى أبداه المدعى أمام محكمة الموضوع منحصراً فى هذا النطاق وحده فإن مصلحته الشخصية المباشرة إنما تتحدد فى المسألة الدستورية المتصلة بالنزاع الموضوعى، وهى تلك المتعلقة بنزول المحامى أو ورثته عن حق إيجار مكتب المحاماة لمزاولة غيرها من المهن الحرة أو لممارسة حرفة غير مقلقة للراحة أو مضرة بالصحة» (١) .

(١) ونشر الحكم المذكور بأسابيه كاملة فيما يلى :

باسم الشعب

المحكمة الدستورية العليا

بالجلسة العلنية المتعقدة فى يوم الأربعاء ٢٧ مايو سنة ١٩٩٢ الموافق ٢٤ ذو القعدة

١٤١٢ هـ .

برئاسة السيد المستشار الدكتور عيسى محمد عوض المر

(رئيس المحكمة) .

وحضور السادة المستشارين : محمد ولى الدين جلال وفاروق عبد الرحيم غنيم وحمدى

محمد على وعبد الرحمن نصير وسامى فرج يوسف والدكتور عبد المجيد قياض (أعضاء) —

== وحضور السيد المستشار / السيد عبد الحميد عمارة

(رئيس هيئة المفوضين)

(أمين السر)

وحضور السيد / رأفت محمد عبد الواحد

أصدرت المحكم الآتى :

فى القضية المقيدة بجدول المحكمة الدستورية العليا برقم ٢٥ لسنة ١١ قضائية "دستورية"
المقاسمة من :

الأستاذ / لطفى محمود لطفى بصفته وكيلأ عن الشيخ جابر الأحمد الصباح
ضد

١ - الأستاذ / محمود عبد الباقي سالمان .

٢ - الدكتور / عبد الوهاب عبد الحميد الشافعى .

٣ - السيد / رئيس الوزراء .

٤ - السيد / وزير العدل .

الإجراءات

بتاريخ ٢٦ من أبريل سنة ١٩٨٩ أودع المدعى صحيفة هذه الدعوى قلم كتاب المحكمة
طالباً المحكم - وعلى ماين من مذكرته المودعة بتاريخ ٢٩ من مارس سنة ١٩٩٠ - بعدم
دستورية نص المادة ٥٥ من القانون رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ فيما تضمنته "استثناء من حكم المادة
٢٠ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ يجوز للمحامى أو لورثته التنازل عن حق إيجار مكتب
المحاماة لمزاولة مهنة حرة أو حرفة غير مقلقة للراحة أو مضرة بالصحة" .

وقدتمت هيئة قضايا الدولة مذكرة طلبت فيها رفض الدعوى وقدم المدعى عليه الأول
مذكرة طلب فيها المحكم أصليا بعدم قبول الدعوى واحتياطياً برفضها .
وبعد تمخير الدعوى أودعت هيئة المفوضين تقريراً برأيها .

ونظرت الدعوى على الوجه المبين بمحضر الجلسة . وقررت المحكمة إصدار الحكم فيها
بجلسة اليوم .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق ، والمداولة .

حيث أن الوقائع - على ما بين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق - تتحصل في أن المدعى عليه الأول استأجر الشقة رقم ٢٠ التي يملكها المدعى والكاتبة في العقار رقم ٣٢ الكائن بشارع يحيى إبراهيم بالزمالك قسم قصر النيل بالقاهرة - وذلك بموجب عقد إيجار مؤرخ ٢٠ من نوفمبر سنة ١٩٧٩ وبفرض استغلالها مسكناً خاصاً ، وتاريخ أول مايو سنة ١٩٨٨ غير الفرض لتصبح مكتباً للمحاماة ، وفي الثاني من مارس سنة ١٩٨٩ تنازل المدعى عليه الأول عن إيجار الشقة المذكورة إلى المدعى عليه الثاني للاقتفاع بها كميادة طبية اعتباراً من أول يونيو سنة ١٩٨٩ ، أقام كلاهما الدعوى رقم ٣٨٧٩ لسنة ١٩٨٩ أمام محكمة جنوب القاهرة الابتدائية (دائرة الإيجارات) ضد وكيل المدعى طالبين الحكم بصحة التنازل المشار إليه وإلزامه بتحرير عقد إيجار إلى التنازل إليه بمات شروط عقد الإيجار المتنازل عنه وذلك استناداً إلى الفقرة الثانية من المادة (٥٥) من قانون الحماية الصادر بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ التي تجهز . وأثناء نظر الدعوى دفع وكيل المدعى بعدم دستورية هذه المادة ، وأذ قدرت محكمة الموضوع جدية هذا الدفع فقد صرحت له بجلسة ٢٦ من مارس سنة ١٩٨٩ برفع دعواه الدستورية ، فأقام الدعوى الماثلة ، وعقب قبدها قضت المحكمة المذكورة بجلسة ٢٨ من مايو سنة ١٩٨٩ بوقف الدعوى الموضوعية حتى يصدر حكم من هذه المحكمة.

وحيث أن المدعى عليه الأول دفع بعدم قبول الدعوى الماثلة على أساس أنها طعن مباشر بعدم دستورية النص التشريعي المطعون فيه بالمخالفة للمادة ٢٩ من قانون هذه المحكمة الصادر بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٩ التي لايجوز ذلك سواء عن طريق الدعوى الأصلية أو الطلب العارض ، ولايجدى في ذلك الدفع بعدم الدستورية الذي أثاره المدعى أمام محكمة الموضوع ذلك أنها لم توقف الدعوى بعد تقريرها لجديته وتصريحها له بإقامة الدعوى الدستورية ...

وحيث أن هذا الدفع غير سديد ، ذلك أن المادة ٢٩ سالفه البيان تنص على أن تتولى المحكمة الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح على الوجه الآتي :

(أ)

(ب) إذا دفع أحد الخصوم أثناء نظر دعوى أمام إحدى المحاكم أو الهيئات ذات الاختصاص القضائي بعدم دستورية نص في قانون أو لائحة ورأت المحكمة أو الهيئة أن الدفع جدي أجلت نظر الدعوى وحيدت لمن أثار الدفع معاداً لا يجاوز ثلاثة أشهر لرفع الدعوى بذلك أمام المحكمة الدستورية العليا، فإذا لم ترفع الدعوى في الميعاد اعتبر الدفع كأن لم يكن». متى كان ذلك وكان البين من هذا النص أن محكمة الموضوع إذا ترخص لمن أثار الدفع بعدم الدستورية بعد تقديرها لجديته برفع الدعوى إلى المحكمة الدستورية العليا، فإن هذا الترخيص لا يلزمها سوى بتأجيل الدعوى الموضوعية المنظورة أمامها، وبالتالي لا يكون وقفها شرطاً لقبول الدعوى الدستورية، ولا يغير من هذا النظر أن تستعيض محكمة الموضوع في حالة بذاتها وفي حدود سلطتها التقديرية عن تأجيل الدعوى الموضوعية المطروحة عليها، بوقفها لأن ذلك منها لا يبدو أن يكون ترصفاً بقضاء المحكمة الدستورية العليا في شأن دستورية النصوص التشريعية المطعون عليها، وهي عين النتيجة التي قصد المشرع إلى بلوغها من وراء تأجيل الدعوى الموضوعية إثر التصريح برفع الدعوى، الدستورية ومن ثم يكون الدفع بعدم قبول الدعوى الماثلة على غير أساس حرياً بالرفض.

وحيث أن المدعى ينص على الفقرة الثانية من المادة (٥٥) من قانون المحاماة الصادر بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ - وهي الفقرة المطعون عليها - إثارها المحامي أو ورثته بصفة النزول عن حق إيجار مكتب المحاماة لمن حددتهم من الغير دون أن تكفل لملك العين الحق في أن يتقاسم مع المتنازل المتبادل المعروض للتنازل عنها، وهو ما يخرج بالقرة المطعون عليها على عمومية القاعدة القانونية ويجردها باعتبارها استثناء غير مبرر من حكم المادة ٧٠ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١، هذا بالإضافة إلى انطوائها على مخالفة لمبدأ تكافؤ الفرص، وإخلالها بمبدأ مساواة المواطنين أمام القانون، والمنصوص عليهما في المادتين (٨)، (٤٠) من الدستور.

== وحيث أنه من المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن مناطق المصلحة في الدعوى الدستورية - وهي شرط لقبولها - أن يكون ثمة ارتباط بينها وبين المصلحة في الدعوى الموضوعية ، وذلك بأن يكون الفصل في المسألة الدستورية لازماً للفصل في الطلبات المرتبطة بها المطروحة على محكمة الموضوع . متى كان ذلك ، وكانت الدعوى الموضوعية تتعلق بتزول المدعى عليه الثاني بوصفه طبيباً لتمكينه من الانتفاع بها كمهادة طبية ، للمحامية إلى المدعى عليه الثاني بوصفه طبيباً لتمكينه من الانتفاع بها كمهادة طبية ، وكان الدفع بعدم الدستورية الذي أبداه المدعى أمام محكمة الموضوع منحصراً في هذا النطاق وحده فإن مصلحته الشخصية المباشرة إنما تتحدد في المسألة الدستورية المتصلة بالتزاع المرضي ، وهي تلك المتعلقة بتزول المحامي أو ورثته عن حق إيجار مكتب المحاماة لمزاولة غيرها من المهن الحرة أو لممارسة حرفة غير مقلقة أو مضرة بالصحة ، ومن البديهي أن اتحصار الطعن المائل في النطاق المتقدم لا يعني أن ماتضمنته الفقرة الثانية من المادة (٥٥) من قانون المحاماة من أحكام تجاوز هذا النطاق وتعمده ، قد أضى مظهره عما قد يكون عالقاً بها من مخالف موضوعية إذ لا يزال مجال الطعن فيها مفتوحاً لكل ذي مصلحة .

وحيث أن حق المدعى في الحصول على (٥٠٪) من مقابل التنازل لا يعدو أن يكون أثراً مترتباً بقوة القانون على التزول عن الحق في الإجارة ، وكان ماقرته الفقرة المطعون عليها من حرمان المدعى من هذا الحق ، يشير بالضرورة مسألة سابقة على نشوئه قانوناً ، هي ما إذا كان التزول عن الإجارة في ذاته لمزاولة غير مهنة المحاماة من المهن الحرة أو لممارسة حرفة غير مقلقة للراحة أو مضرة بالصحة يعتبر جائزاً من الناحية الدستورية ، متى كان ذلك ، وكان مناطق جريان الآثار التي يربتها المشرع على الأعمال القانونية أن تتوافر لهذه الأعمال ذاتها مقوماتها من الناحية الدستورية والقانونية على حد سواء ، فإن مدى اتفاق التنازل في ذاته وأحكام الدستور يكون مطروحاً بقوة النصوص الدستورية على هذه المحكمة لتقول كلمتها فيها .

وحيث أن المادة ٢٠ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ في شأن بعض الأحكام الخاصة بتأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر تنص على أنه ويحق للمالك عند قيام المستأجر في الحالات التي يجوز له فيها بيع المتجر أو المصنع أو التنازل عن حق الانتفاع بالوحدة السكنية أو المؤجرة لغیر أغراض السكنى الحصول على ٥٠٪ من ثمن البيع أو مقابل التنازل بحسب الأحوال ، بعد خصم قيمة المنقولات التي بالعين .

وعلى المستأجر قبل إبرام الاتفاق إعلان المالك على يد محضر بالثمن المعروض ويكون للمالك الحق في الشراء إذ أمضى رغبته في ذلك وأودع الثمن مخصصاً منه نسبة ٥٠٪ المشار إليها خزانة المحكمة الجزئية الواقع في دائرتها العقار إيداعاً مشروطاً بالتنازل عن عقد الإيجار وتسليم العين وذلك خلال شهر من تاريخ الإعلان وبانقضاء ذلك الأجل يجوز للمستأجر أن يبيع لغیر المالك مع التزام المشتري بأن يؤدي للمالك مباشرة نسبة ٥٠٪ المشار إليها ، وتنص الفقرة الثانية من المادة (٥٥) من قانون المحاماة الصادر بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ - وهي الفقرة المطعون عليها - على أنه «استثناء من حكم المادة ٢٠ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ يجوز للمحامى أو لورثته التنازل عن حق إيجار مكتب المحاماة لمزاولة مهنة حرة أو حرفة غير مقلقة للراحة أو مضرة بالصحة» .

وحيث أن مژدى نص المادة (٢٠) من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ المشار إليه أنه في الأحوال التي يجوز فيها للمستأجر التنازل عن حق الانتفاع بالوحدة السكنية أو المؤجرة لغیر أغراض السكنى قرر المشرع قاعدة عامة مجردة يستحق المالك بموجبها (٥٠٪) من مقابل التنازل بعد خصم قيم ما يكون في هذه الوحدة من منقولات ، وهي قاعدة عدل بها المشرع عما كان معمولاً به قبلها من تخويل المستأجر الأصلي المرخص له بالتنازل عن الإجارة - سواء في عقد الإيجار أو في ترخيص لاحق - حق التنازل عنها إلى الغير بمقابل لا يتنازل منه المالك شيئاً أيما كان قدره ، وقد تولى المشرع بالمدلول عن أفراد المستأجر بمقابل التنازل أن يحمي إلى العلاقة الإيجارية توازنها الذي كان قد اختل ، وأن يكفل ذلك من خلال أمرين :

أولهما - إلزامه المستأجر بأن يتقاسم مع المالك مقابل التنازل المعرض عليه لمواجهة نزول الأول من المكان المؤجر نزولاً نافذاً نفاذاً فورياً في حق المالك وبغير رضا .

ثانيهما - تقرير أولوية لمالك العين المؤجرة في الانتفاع بها دون المتنازل إليه وذلك إذا أفصح المالك عن رغبته في ذلك عن طريق إبداء خزانة المحكمة الجزئية الواقع في دائرتها العقار (٥٠٪) من مقابل التنازل المعرض بعد خصم قيمة المنقولات التي بالعين، وعلى أن يكون هذا الإبداء مشروطاً بالتنازل عن عقد إيجارها وتسليمها - غير أن قانون المحاماة الصادر بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ انتظم بأحكامه موضوع النزول عن الإجارة إذا كان محل التنازل حق إيجار مكتب المحاماة وكان المتنازل محامياً أو أحد ورثته ، فأجاز - بنص الفقرة الثانية من المادة (٥٥) منه - هذا التنازل لمن كان مزاولاً لمهنة حرة أو لحرفة غير مقلقة للراحة أو مضرة بالصحة ، وأورد بمقتضاه -

استثناء من نص المادة ٢٠ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ المشار إليه مؤداه حرمان المالك من حقين كانت المادة (٢٠) سائلة للبيان قد كفلتها له بقية أن تميد إلي العلاقة الإيجارية - بإقرارها لهذين الحقيقتين - توازناً مفقوداً هما حق المالك في الحصول على (٥٠٪) من مقابل التنازل عن العين المؤجرة إذا اتجهت إرادته إلى نفاذه؛ وحقه - إذا عمد إلى إهدار التنازل في أن يستعيد العين من مستأجرها بعد أداء تلك القيمة، ومن ثم يكون المشرع قد فرض بالأحكام التي قررتها الفقرة الثانية من المادة (٥٥) من قانون المحاماة الصادر بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ - وفي حدود نطاق الطعن المائل التنازل على من يملكون هذه الأماكن بما مؤداه التعرض لحق ملكيتهم عليها عن طريق حرمانهم من الاستئثار بمنافعها .

وحيث أن الدستور حرص على النص على صون الملكية الخاصة وكفل عدم المساس بها إلا على سبيل الاستثناء ، وفي الحدود والقيود التي أوردتها ، باعتبار أنها في الأصل ثمرة مترتبة على الجهد الخاص الذي بذله الفرد بكدّه وعرقه، وبوصفها حافز لكل شخص إلى الانطلاق والتقدم، إذ يختص دون غيره بالأموال التي يملكها، وتهيئة الانتفاع —

المقيد بها لتعود إليه ثمارها ، وكانت الأموال التي يرد عليها حق الملكية تعد كذلك من مصادر الثروة القومية التي لا يجوز التفریط فيها أو استخدامها على وجه يعوق التنمية أو يعطل مصالح الجماعة ، وكانت الملكية في إطار النظم الوضعية التي تزواج بين الفردية وتدخل الدولة لم تعد حقاً مطلقاً ، ولا هي عصبية على التنظيم التشريعي ، وإنما يجوز قصصها بالقبود التي تقتضيها وظيفتها الاجتماعية ، وهي وظيفة يتحدد نطاقها وممرها على ضوء طبيعة الأموال محل الملكية ، والأغراض التي ينفي توجيهها إليها ، وإعارة الموازنة التي يجريها المشرع ويرجع من خلالها ما يراه من المصالح أولى بالرعاية وأجدر بالحماية على ضوء أحكام الدستور متى كان ذلك ، تعين أن ينظم القانون أداء هذه الوظيفة مستهدفاً بوجه خاص بالقيم التي تنحاز إليها الجماعة في مرحلة معينة من مراحل تطورها وإعارة أن القبود التي تفرضها الوظيفة الاجتماعية على حق الملكية للحد من إطلاقها ، لا تعتبر مقصورة لذاتها ، بل غايتها خير الفرد والجماعة ، ولقد كفل الدستور في مادته الثانية والثلاثين حماية الملكية الخاصة التي لا تقوم في جوهرها على الاستغلال ، وهو يرد انتهاكها كلما كان استخدامها متعارفاً مع الخير العام للشعب ، ويؤكد دعمها بشرط قيامها على أداء الوظيفة الاجتماعية التي يبين المشرع حدودها مراعيّاً أن تعمل في خدمة الاقتصاد القومي ، وفي إطار خطة التنمية.

وحيث أن الوظيفة الاجتماعية لحق الملكية تبرز - على الأخص في مجال الانتفاع بالأعيان المؤجرة ، ذلك أن كثرة من القبود تتزاحم في نطاق مباشرة المالك لسلطته المتعلقة باستغلاله للملك ، وهي قبود قصد بها في الأصل مواجهة الأزمة المتفاقمة الناشئة عن قلة المدخول من الأماكن المهيأة للسكنى وغيرها من الأماكن المقاومة للزيادة المطردة في الطلب عليها ، وهي الأزمة التي ترتد بجلورها إلى الحريين العالميتين الأولى والثانية وما ترتب عليهما من ارتفاع أجرة الأماكن على اختلافها بعد انقطاع ورود المواد الأولية للبناء وازدياد التازخين إلى المدن ، بالإضافة إلى الزيادة الطبيعية في سكانها ، وكان أن عمد المشرع إلى مواجهة هذه الأزمة بتشريعات استثنائية مؤقتة - لا يجوز

التوسع في تفسيرها أو القياس عليها - خرج فيها على القواعد العامة في عقد الإيجار مستهدفاً بها - على الأخص - الحد من حرية المؤجر في تقدير الأجرة واعتبار العقد نمداً بقرة القانون بذات شروطه الأصلية عدل المدة والأجرة، غير أن ضراوة الأزمة وحداثتها جعلت التشريعات الاستثنائية متصلة حلقاتها ، مترامية في زمن تطبيقها ، محتفظة بذاتيها واستقلالها عن القانون المدني ، متعلقة أحكامها بالنظام العام لإبطال كل اتفاق على خلالاتها ولضمان سريتها بأثر مباشر على الآثار التي وتبناها عقود الإيجار القائمة عند العمل بها ولو كانت مبرمة قبلها ، وزايلتها بالتالي صفتها المؤقتة ، وآل الأمر إلى اعتبار أحكامها من قبيل التنظيم الخاص لموضوعها مكملاً بقواعد القانون المدني باعتباره القانون العام، إذ كان ذلك ، وكانت الضرورة المبرجة لهذا التنظيم الخاص تتدرج بقدرها، ومعها تدور القيود النابعة منها وجرداً وعدمياً باعتبارها علة تقيدها ، وكان حق المستأجر في العين المؤجرة - حتى مع قيام هذا التنظيم الخاص - لازال حقاً شخصياً تزول إليه بمقتضاء منفعة العين المؤجرة ، وليس حقاً عينياً يرد على هذه العين في ذاتها، تعين أن يكون البقاء في العين المؤجرة بعد انتهاء مدة الإجارة مرتبطاً بحاجة المستأجر إليها بوصفها مكاناً يأويه هو وأسرته أو يباشر مهنته أو حرفته فيها ، فإذا انفكت ضرورة شغل العين عن مستأجرها ، زایلته الأحكام الاستثنائية التي بسطها المشرع عليه لحمايته ، ولم يعد له من بعد حق في البقاء في العين المؤجرة ، ولا النزول عنها للغير بالمخالفة لإرادة مالكيها ، وهو ماوردته هذه التشريعات ذاتها بالقائنها على المستأجر واجبات ثقيلة غايتها ضمان أن يكون شغله العين المؤجرة ناشئاً عن ضرورة حقيقية يقوم عليها الدليل لا أن يتخذها وسيلة إلى الانتهاز والاستغلال، ذلك أن القيود التي يفرضها المشرع على حق الملكية لضمان أدائها لوظيفتها الاجتماعية يتعين أن تظل مرتبطة بالأغراض التي تتوخاها ، دائمة في فلكها ، باعتبار أن ذلك وحده هو علة شرعيتها ومناط استمرارها ، متى كان ذلك ، وكانت سلطة المشرع في مجال تنظيم الحقوق لا تمنع ترخصه في التحرر من القيود والضوابط التي يفرضها الدستور

== كحدود نهائية لهذا التنظيم لايجوز تخطيها أو الدوران من حولها ، وكان كل نص تشريعى لا يقيم وزناً للتوازن فى العلاقة الإجبارية عن طريق التضحية الكاملة بحقوق أحد طرفيها - وهو المؤجر - يعتبر مقتضياً لحدود المشروعة لحق الملكية ومنطوقاً على إهدار الحماية الدستورية المقررة لها ، وكان الأصل فى مهنة المحاماة التى نظمها القانون رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ بإصدار قانون المحاماة المعدل بالقانون رقم ٢٢٧ لسنة ١٩٨٤ أنها مهنة حرة قوامها مشاركة السلطة القضائية فى تحقيق العدالة ، وفى تأكيد سيادة القانون وفى كفالة حق الدفاع عن حقوق المواطنين وحرياتهم. ويارسى المحامون وحدهم فى استقلال ولاسلطان عليهم فى ذلك إلا لاضامتهم وأحكام القانون، ولتحقيق هذا الغرض حظر المشرع - وعلى ماقرره المادة (١٤) من هذا القانون - الجمع بينها وبين الأعمال التى حددتها والتى قدر المشرع منافاتها لها ، كما كفل بالمادة (٥١) من ذلك القانون عدم جواز التحقيق مع محام أو تفتيش مكتبه إلا بمعرفة أحد أعضاء النيابة العامة ، ولم يجوز كذلك بنص الفقرة الأولى من المادة (٥٥) منه الحجز على مكتبه وكافة محتوياته المستخدمة فى مزاولة المهنة، وحتى كان ذلك وكانت النصوص التى أوردها قانون المحاماة على النحو السالف بيانه تتضارب مع غيرها من النصوص التى بسطها فى مجال توجيهها نحو دهم مهنة المحاماة والسكين من أداء رسالتها على الوجه الذى يكفل إرساء سيادة القانون ، ومراعاة ما يقتضيه تنظيم أصول المهنة سعياً للتهوض بها ، فإن الفقرة الثانية من المادة (٥٥) منه وهى النص التشريعى المطعون فيه - تبدو غريبة فى بابها منفصلة عن مجمرع الأحكام التى اشتمل عليها هذا القانون. منافية للتنظيم التكاملى لمهنة المحاماة ، وهو تنظيم خاص تولى تحديد حقوق المحامين وواجباتهم بصورة دقيقة بما لا يخرج على أصول المهنة أو يخل بمتطلباتها محددة على ضوء الأغراض التى ترمى هذه المهنة إلى بلوغها ، بما مؤاذه انفصال الفقرة الثانية من المادة (٥٥) - فى جراتها المطعون عليها - عن الأحكام التى تقتضيها مزاولة مهنة المحاماة والقيام على رسالتها ، ذلك أنها تقرر لكل محام - ولو بعد تخليف حال ==

حياته عن مواصلة المهنة - ولورثته من بعده، مزية استثنائية تنطوي على إسقاط كامل لحقوق المالك المرتبطة بها، وتقدم المنفعة المجلوبة علي المضرة المدفوعة بالمخالفة لمبادئ الشريعة الإسلامية ، ويظهر ذلك علي الأخص من وجهين : أولهما - أن الفقرة المطعون عليها تتجاهل كلية مرجحات التوازن في العلاقة الإيجارية التي استهدفها المادة ٢٠ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ وذلك بحرمانها من قام بتأجير عين يملكها لآخر لاستخدامها مكتباً للمحاماة - دون غيره من المؤجرين - من الحصول علي ٥٠ ٪ من مقابل التنازل إذ أراد إنفاذه ومن الانتفاع بالعين إذا أراد إهداره مقابل أداء هذه القيمة - ثانيهما : أن مؤدى الفقرة المطعون عليها أن تنازل المحامي أو ورثته عن حق إيجار مكتبه يعتبر ناقلاً في حق المالك بغير رضا ، إذ يظل عقد الإيجار قائماً ومستمراً لمصلحة التنازل إليه ، ودون مقابل يؤديه التنازل إلى المالك، ولو كان التنازل إليه لا يزال مهنة المحاماة بل مهنة أخرى أو يمارس حرفة - أي كان نوعها - شرطاً أن تكون غير مثقلة للراحة أو مضرة بالصحة، وكلا الوجهين ينطوي على مخالفة للمستور، ذلك أن النص التشريعي المطعون فيه ليس له من صلة بالأغراض التي يترخاها تنظيم مهنة المحاماة أو التمكن من أداء رسالتها ، هذا بالإضافة إلى إسقاطه الكامل لحقوق المالك وتجاهلها بتسامها تقليباً لمصلحة مالية بحيث لن يمارسون مهنة بذاتها هي مهنة المحاماة ، ولا يدخل ذلك في نطاق التنظيم التشريعي لحق الملكية، بل هو عدوان عليها لا يختار أهون الشرين لدفع أعظمهما ، بل يلحق بالمؤجر وحده الضرر البين الفاحش مناقياً بذلك المقاصد الشرعية التي ينظم ولي الأمر الحقوق في نطاقها ، ومجاوزاً الحدود المنطقية لعلاقة إيجارية كان ينبغي أن تتوازن فيها المصالح توازناً دقيقاً، لأن ينحدر الميزان كلية في اتجاه مناقض للمصالح المشروعة لأحد طرفيها ، وهي حدود لا يجوز تخطيها بالتزول عن العين إلى الغير بعد انتفاء حاجة التنازل إليها، ورغم أن مالكاها ، ويقابل يختص به مستأجرها من دونه وأياً كان مقداره . ولا حاجة في القول بأن النص التشريعي المطعون عليه يوفر مزيئاً من الرعاية للمحامين عند اعتزالهم المهنة

ولورثتهم من بعدهم تقديراً لدور المحامين في الدفاع عن حقوق المواطنين ، لامتجاعة في ذلك، ذلك أن قيام المحامين على واجباتهم الأصلية ونهوضهم بتمثيلاتها ، لا يصلح سنداً لإهدار الحماية التي كفلها الدستور لحق الملكية في المادتين ٣٢ ، ٣٤ منه وهما تكفلان دعم الملكية الخاصة بمثلة في رأس المال غير المشغل وتقران صونها في إطار وظيفتها الاجتماعية ، وباعتبار أن الحماية الدستورية لحق الملكية تعد إلى عناصره المختلفة ويندرج تحتها استعمال المالك للشيء في كل ما أعد له واستغلاله استقلالاً مباشراً أو غير مباشر جنباً لثماره .

وحيث أنه متى كان ذلك، تعين الحكم بعدم دستورية مآثرته الفقرة الثانية من المادة (٥٥) من قانون المحاماة الصادر بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ من جواز نزول المحامي أو ورثته عن إيجار مكتبه لمزاولة غير المحاماة من المهن الحرة أو لمباشرة حرفة غير مقلقة للراحة أو مضرة بالصحة ، لما ينطوي عليه التنازل عن الإجارة في هذه الأحوال من عدوان على الملكية الخاصة التي كفل الدستور حمايتها في المادتين ٣٢ ، ٣٤ منه، وبما مؤداه زوال الآثار القانونية التي يربتها النص المطعون فيه على هذا التنازل ترتبياً على بطلانه في ذاته من الناحية الدستورية .

ملهله الأسباب

حكمت المحكمة بعدم دستورية الفقرة الثانية من المادة (٥٥) من قانون المحاماة الصادر بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ وذلك فيما قرره من جواز نزول المحامي أو ورثته عن إيجار مكتبه لمزاولة غير المحاماة من المهن الحرة أو لمباشرة حرفة غير مقلقة للراحة أو مضرة بالصحة، وما يترتب هذا النص من آثار قانونية على التنازل المشار إليه، وألزمته الحكومة المصروفات ، ومبلغ مائة جنيه مقابل أتعاب المحاماة .

رئيس المحكمة

أمين السر

وطبقاً للمادة ٤٩/٣ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ بإصدار قانون المحكمة الدستورية العليا ، يترتب على الحكم بعدم دستورية نص فى قانون أو لائحة عدم جواز تطبيقه من اليوم التالى لنشر الحكم ، ولما كان الحكم سالف الذكر قد نشر بالجريدة الرسمية - كما أشرنا - بتاريخ ١٥/٦/١٩٩٢ فقد أصبح ما قرره الفقرة الثانية من المادة (٥٥) سالفة الذكر من جواز نزول المحامى أو ورثته عن إيجار مكتبه لمزاولة غير المحاماة من المهن الحرة أو لمباشرة حرفة غير مقلقة للراحة أو مضرة بالصحة غير معمول به اعتباراً من ١٦/٦/١٩٩٢ .

وقد استقر الفقه والقضاء - قبل صدور القرار بالقانون رقم ١٦٨ لسنة ١٩٩٨ ^(١) - على عدم تطبيق النص المقتضى بعدم دستوريته ليس فى المستقبل فحسب وإنما بالنسبة إلى الوقائع والعلاقات السابقة على صدور الحكم بعدم دستورية النص ، على أن يستثنى من هذا الأثر الرجعى الحقوق والمراكز التى تكون قد استقرت عند صدوره بحكم حاز قوة الأمر المقتضى أو انقضاء مدة تقادم ^(٢) .

وتشترط المحكمة الدستورية العليا أن يكون الحكم باتاً .

(١) بتعديل الفقرة الثالثة من المادة (٤٩) من قانون المحكمة الدستورية العليا .

(٢) المذكرة الإيضاحية للقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ - وراجع فى التفصيل الجزء الثانى من موسوعة الفقه والقضاء فى إيجار الأماكن الخالية .

مادة (٥٩٥)

فى حالة التنازل عن الإيجار يبقى المستأجر ضامنا للتنازل له
فى تنفيذ التزاماته .

الشروح

آثار التنازل عن الإيجار :

١٥٧- أولا: فى العلاقة بين المستأجر والتنازل إليه :

يحكم العلاقة بين المستأجر والتنازل إليه عن الإيجار ، العقد المبرم بينهما
وأحكام حوالة الحق والدين .

فالعقد الذى يبرم بين المستأجر والتنازل إليه، هو الذى يحدد حقوق
والتزامات كل منهما، فالعقد هو الذى يبين ما إذا كان المستأجر تنازل عن الارتفاع
بالمساحة المؤجرة جميعها أو بعضها، وما إذا كان التنازل لمدة الإيجار كلها أو
بعضها، كما أن هذا العقد هو الذى يحدد ما إذا كان التنازل قد تم بعوض أو بغير
عوض . والمستأجر بذلك يكون قد أحال إلى التنازل إليه حقوقه قبل المؤجر، وما
كان عليه من التزامات قبله، ولذلك تخضع العلاقة بينهما لأحكام حوالة الحق
والمدى. وعلى ذلك لا ينتقل إلى التنازل إليه حق لم يكن مخولا للمستأجر من
المؤجر .

فالتنازل له هو خلف خاص للمستأجر بتلقيه عن الأخير حقا معينا بالذات
كان قائما ومستقرا فى ذمته.

وفى هذا قضت محكمة النقض بأن :

«يعتبر التنازل له خلفا خاصا للمستأجر بتلقيه عن الأخير حقا معينا
بالذات كان قائما ومستقرا فى ذمته أى فيما كان للتنازل من مركز قانونى
موضوعى هو الحق فى الإجارة، أما ما يحصى هذا المركز الموضوعى من أداة تتمثل

فى الخصومة أمام المحكمة فلا خلافة فيها إلا للخلف العام إذا ما توفى الخصم أو انقضت شخصيته القانونية فيواصل الخلف العام السير فى الخصومة».

(طعن رقم ٨٩٨ لسنة ٥١ ق - جلسة ١٩٨٥/١٢/٢٥)

وبالترتيب على ما تقدم، نعرض للالتزامات التى يرتبها التنازل عن الإيجار قبل كل من المستأجر والمتنازل إليه.

١٥٨ - (أ) - التزامات المستأجر المتنازل :

١ - تسليم العين المؤجرة إلى المتنازل إليه. ويسرى على التسليم أحكام بيع الحقوق أى أحكام حوالة الحق لا أحكام عقد الإيجار، وذلك سواء أتم النزول فى مقابل ثمن أم تم بغير مقابل ، لأن تسليم الشئ الموهوب يخضع لأحكام تسليم المبيع (م ٤٩٣ مدنى).

ويرتب على ذلك أن المستأجر لا يلزم بتسليم العين بحالة تصلح معها للارتفاع، بل بالحالة التى كانت عليها وقت النزول عن الإيجار . ويجب على المستأجر أن يسلم المتنازل إليه سند الإيجار .

٢ - يلتزم المستأجر بالضمان إذا كان النزول عن الإيجار بعرض، وضمانه يقتصر على وجود الحق المحال وقت الحوالة، أى ضمان وجود عقد إيجار صحيح بخوله منفعة عين لمدة معلومة لم تنقض بعد فإذا ثبت وجود هذا الحق وقت النزول كان المستأجر موفيا بالتزامه بالضمان .

فإذا حصل تعرض للمتنازل له بعد ذلك ، وكان هذا التعرض مستندا إلى سبب لاحق على النزول ، فإن المستأجر لا يضمن هذا التعرض، ومثال ذلك أن تباع العين المؤجرة بعد النزول عن الإيجار إلى شخص لا ينفذ الإيجار فى مواجهته.

وقد قضت محكمة النقض بأن :

«يتضمن التنازل عن الإيجار، حوالة حق بالنسبة إلى حقوق المستأجر

وحالة دين بالنسبة لالتزاماته ويعتبر المستأجر المتنازل - فيما يختص بحق الانتفاع بالعين المؤجرة الذى حوله إلى المتنازل له فى مركز المعيل ومن ثم فإن ضمانه لهذا الحق ولو كان التنازل بعوض يخضع للقواعد المقررة للضمان فى حوالة الحق وليس للقواعد المقررة لضمان البائع فإذا تحقق سبب الضمان وفقا للمادة ٣٠٨ من القانون المدنى فإن المستأجر المتنازل لايلزم طبقا للمادة ٣١٠ إلا يرد ما استولى عليه مقابل حق الانتفاع الذى حرم منه المتنازل له مع الفوائد والمصروفات ولو وجد اتفاق يقضى بغير ذلك .

(طعن رقم ٣٤٣ لسنة ٣٢ ق - جلسة ١٩٩٦/١٢/٨)

« أما إذا كان التنازل بغير عوض، فلا يكون المستأجر ضامنا حتى لوجود الحق وقت حصول هذا النزول (م ٢/٣-٨ مدنى) .

فإذا ظهر أن حق المستأجر المتنازل فى الإجارة لم يكن له وجود أصلا، أو أصبح هذا الحق غير نافذ فى مواجهة مالك العين المؤجرة، فلا ضمان على المستأجر، إلا إذا أخفى غشا عن المتنازل له (م ١/٤٩٤ مدنى) .

١٥٩ - (ب) - العزائم المتنازل إليه :

١ - إذا كان التنازل عن الإيجار بعوض، فإن المتنازل إليه يلتزم بأداء العوض المتفق عليه إلى المتنازل .

وهذا ضمن مضمون بامتيازالبائع لا بامتياز المؤجر، والبيع هنا هو الحق فى الانتفاع بالعين المؤجرة .

كما لا يكون للمتنازل له باقى الضمانات التى خولها القانون للمستأجر.

٢ - يكون المتنازل له - بحكم كونه محالا عليه بدين المستأجر المتنازل - ملزما تجاه هذا الأخير بالوفاء للمؤجر فى الوقت المناسب بالأجرة المستحقة له، مادام أن المؤجر لم يتقبل التنازل، عملا بالمادة ٣١٧ مدنى التى تقضى بأن: «مادام الدائن لم يحدد موقفه من الحوالة إقرارا أو رقضا، كان المحال عليه

ملزما قبل الدين الأصلي بالوفاء للدائن في الوقت المناسب مالم يوجد اتفاق يقضى بغير ذلك. ويسرى هذا الحكم ولو رفض الدائن الحوالة. على أنه لا يجوز للمدين الأصلي أن يطالب المحال عليه بالوفاء للدائن، مادام هو لم يتم بما التزم به نحو المحال عليه بمقتضى عقد الحوالة».

ومعنى ذلك أنه يجوز للمستأجر المتنازل أن يطالب المتنازل إليه بأن يفي بالأجرة المستحقة إلى المؤجر مادام المؤجر لم يقبل النزول، لأنه يظل إلى هذا الوقت ضامنا للمتنازل له في تنفيذ التزامه (م ٥٩٥ مدني) ^(١).

١٦- ثانيا : في العلاقة بين المؤجر والمستأجر:

يترتب على التنازل انتقال حقوق المستأجر التي كان يرتبها له عقد الإيجار إلى المتنازل إليه، فلا يستطيع المستأجر مطالبة المؤجر بها فلا يستطيع مطالبة بتسليم العين المؤجرة أو بصيانتها أو بضمان انتفاعه بها إذ لم يعد له أى حق قبله. أما عن التزامات المستأجر، فإنها وإن كانت قد انتقلت إلى المتنازل إليه بمجرد الاتفاق على النزول، إلا أن هذا الاتفاق لا ينفذ في مواجهة المؤجر مالم يقره، وذلك تطبيقا للقاعدة العامة في حوالة الدين (م ٣١٦).

ومعنى ذلك أنه قبل الإقرار يكون للمؤجر أن يطالب المستأجر بجميع الالتزامات التي يفرضها عليه عقد الإيجار، وله أن يرجع على المتنازل إليه بكل التزامات المستأجر، إلا أن له أيضا أن يرجع على المستأجر بهذه الالتزامات، وهذا ما نصت عليه المادة ٥٩٥ من أنه في حالة التنازل عن الإيجار يبقى المستأجر ضامنا للمتنازل له في تنفيذ التزاماته.

(أنظر في التفصيل شرح المادة ٥٩٥)

١٦١- ثالثا : فى العلاقة بين المؤجر والمتنازل له :

يترتب على التنازل عن الإيجار انتقال حقوق والتزامات المستأجر قبل المؤجر إلى المتنازل إليه ، فيحل المتنازل إليه محل المستأجر فيما له من حقوق وما عليه من التزامات ناشئة عن عقد الإيجار. فتنتقل إلى المتنازل إليه جميع الحقوق التى كانت للمستأجر، ولكن لاينفذ هذا الانتقال فى مواجهة المؤجر إلا إذا قبل التنازل أو أعلن به طبقا للقواعد العامة فى حوالة الحق (م ٣٠٥)، ويترتب على نفاذ التنازل فى مواجهة المؤجر، ثبوت الحق للمتنازل إليه فى كل ما كان للمستأجر من حقوق قبله إذ يحل محل المستأجر فى حقوقه ويصبح هو الدائن الشخصى للمؤجر بها، فله أن يطالب المؤجر بتسليم العين المؤجرة وصيانتها وضمان الانتفاع الهادئ بها .

ويكون رجوع المتنازل إليه على المؤجر بدعوى مباشرة .

غير أنه لا يحق للمتنازل إليه أن يرجع بالدعوى المباشرة على المؤجر إلا لاستيفاء الحقوق المتولدة من الإيجار والتى نزل له عنها المستأجر. أما الحقوق الأخرى التى تثبت للمتنازل له قبل المستأجر والتى لا تعتبر مستمدة من الإيجار المتنازل عنه، فلا يكون للمتنازل له أى يرجع بها على المؤجر.

ومثال الحالة الأخيرة أن يقضى للمؤجر بفسخ الإيجار المتنازل عنه فى مواجهة المستأجر والمتنازل له ، فلا يصح هنا للمتنازل له أن يرجع على المؤجر ليطالبه بالمبالغ التى عجلها للمستأجر والتمويض عن فسخ الإيجار الأصلى.

وفى هذا قضت محكمة النقض بأن :

«الدعوى المباشرة action directe التى يجوز للمتنازل له عن حقوق الإجارة رفعها على المؤجر هي التى يرفعها المتنازل له على المؤجر مطالبا بحقوق الإجارة التى حصل له التنازل عنها مثل تسليم العين المؤجرة وغير ذلك من التزامات

المؤجر أما في صورة ما إذا كانت الإجارة قد قضى فيها للمؤجر نهائيا بالفسخ في مواجهة المستأجر والمتنازل له وأعيدت الأرض إلى المؤجر ورجع المتنازل له على المتنازل بما كان دفعه معجلا من الإيجار وما استحقه بسبب الفسخ فلا يجوز للمتنازل له أن يضمن المؤجر الأصلي» .

(طعن رقم ٨٣ لسنة ٥ ق - جلسة ١٩٣٦/٤/١٦)

وحقوق المستأجر تنتقل إلى المتنازل له بصفتها ودفعها وضماناتها، وعلى ذلك ينتقل إلى المتنازل له الحق في الانتفاع بالعين المؤجرة بنفس القهود والأوضاع التي كان للمستأجر أن ينتفع بها.

كذلك ينتقل إلى المتنازل له جميع الالتزامات التي يفرضها الإيجار على المستأجر، ويكون للمؤجر الرجوع على المتنازل إليه بكافة الحقوق التي يربتها له عقد الإيجار المبرم بينه وبين المستأجر الأصلي، وهي المحافظة على العين وباستعمالها فيما أجرت له ودفع الأجرة في مواعيدها ورد العين ويكون للمؤجر دعوى مباشرة قبل المتنازل له .

وجوز للمؤجر أن يتمسك قبل المتنازل له بالدفع التي كان له أن يتمسك بها قبل المستأجر وقت نفاذ التنازل في حقه، كما يجوز له أن يتمسك بالدفع المستمدة من عقد التنازل (م ٣١٢ مدني) .

ويثبت للمؤجر الحق في مطالبة المتنازل إليه ، ولو لم يكن قد أقر النزول بعد فحالة الدين التي تتم بدون رضائه لانهزمه من هذا الحق. لأن التنازل له يلتزم بمقتضى اتفاق النزول أن ينفذ الالتزامات التي كانت على عاتق المستأجر^(١) .

ولما كان المؤجر أن يطالب أيضا المستأجر فإنه يترتب على ذلك أنه مادام لم يقر النزول بعد، يكون في مواجهة مدينين كل منهما يلتزم بتنفيذ الالتزامات التي يفرضها الإيجار على المستأجر، فإذا أقر النزول برأت بذلك ذمة المستأجر، ولم يبق سوى المتنازل له ملتزما بتنفيذ هذه الالتزامات^(١).

١٦٢ - المقصود ببقاء المستأجر ضامنا للمتنازل له في تنفيذ التزاماته:

نصت المادة على أنه : «في حالة التنازل عن الإيجار يبقى المستأجر ضامنا للمتنازل له في تنفيذ التزاماته».

وهذه المادة وردت في المشروع التمهيدى برقم (٧٩٦) وكان نصها: «في حالة التنازل عن الإيجار، يحل المتنازل إليه، في علاقته مع المؤجر، محل المستأجر في جميع الحقوق والالتزامات الناشئة عن عقد الإيجار. ومع ذلك يبقى المستأجر ضامنا للمتنازل إليه في تنفيذ التزاماته».

وجاء بمذكرة المشروع التمهيدى تعليقا عليها: "ففي التنازل عن الإيجار يحل المتنازل إليه محل المستأجر في جميع الحقوق والالتزامات الناشئة عن عقد الإيجار، ويكون هذا بمثابة الحوالة في الحقوق والديون في وقت واحد. ويترتب على ذلك أن المؤجر يطالب المتنازل إليه بجميع التزامات المستأجر، من المحافظة على العين واستعمالها فيما أعدت له ودفع الأجرة ورد العين، ويكون هذا كله بطريق الدعوى انبثقة. ومع ذلك يبقى المستأجر الأصلي ضامنا للمتنازل إليه في تنفيذ كل هذه الالتزامات، ولا يسقط هذا الضمان إلا إذا صدر من المؤجر قبول صريح بالتنازل عن الإيجار بعد صدوره دون أى تحفظ بشأن حقوقه قبل المستأجر

(١) شنب ص ٤١١ - عمران ص ٢٧٥ .

الأصلى ... الخ) - إلا أن لجنة المراجعة حذفت من المادة الحكم الخاص بعلاقة المتنازل له مع المؤجر اكتفاء بتطبيق القواعد العامة وأحكام الحوالة. (١)

ويتضح من ذلك أن هذه المادة تتناول الحالة التى يحيل فيها المستأجر ديونه الناشئة عن عقد الإيجار إلى المتنازل له دون أن يقللها المؤجر وبالتالي لا تسرى فى حقه ويكون له مع ذلك - كما أوضحنا سلفاً - أن يرجع بكل التزامات المستأجر على المتنازل له ، فقولته المادة أيضاً الحق فى الرجوع على المستأجر، ويظل الأخير مسئولاً فى ذلك كله عن فعل المتنازل له، فلا يعتبر فعل الأخير بالنسبة إليه سبباً أجنبياً .

ومعنى ذلك أن المؤجر بعد أن كان له مدين واحد هو المستأجر، أصبح له بعد التنازل مدينان هما المتنازل له والمستأجر (٢).

واستعمال لفظ (الضمان) قد يوحي أنه مجرد حصول التنازل عن الإيجار وقبل إقرار المؤجر له، يتحول المستأجر من مدين أصلى بالالتزامات التى يفرضها القانون إلى مجرد ضامن أو كفيل للمتنازل له فى تنفيذ التزاماته، بحيث يجب على المؤجر أن يطالب المتنازل له أولاً بتنفيذ الالتزامات الناشئة عن الإيجار، فإن لم يفعل حق للمؤجر أن يرجع على المستأجر.

وهذا التصور لا يمكن الأخذ به، فما دام المؤجر لم يصدر منه ما يفيد رغبته فى إبراء المستأجر الأصلى من التزاماته، فلا يجوز أن يطرأ على مركز هذا المستأجر أى تغيير باعتباره مديناً أصلياً بهذه الالتزامات ولا يصح أن يترتب على تصرف لم يشترك فيه المؤجر، هو التزول عن الإيجار أن يصبح المستأجر مجرد كفيل أو ضامن للمتنازل له فى تنفيذ الالتزامات التى كان يلتزم بها أصلاً فى

(١) مجموعة الأعمال التحضيرية ج٤ ص ٥٦٣ وما بعدها .

(٢) مرقس فى عقد الإيجار ص ٦٧٢ - شنب ص ٤٠٨ وما بعدها .

مواجهة المؤجر، إذ يؤدي ذلك إلى إلزام المؤجر بمطالبة التنازل له أولاً قبل الرجوع على المستأجر، وفي ذلك إرهاب للمؤجر وتحميل له بتفقات وجهود، ولا يمكن تبرير هذا الأثر بأن المؤجر إذا لم يشترط المنع من النزول في العقد يعتبر قابلاً له، لأن الأثر الوحيد للتصريح للمستأجر بالنزول عن الإيجار، هو ألا يكون للمؤجر الحق في إخلاء العين المؤجرة من التنازل له، مع بقاء علاقته بالمستأجر دون أى تغيير^(١).

(١) شنب ص ٤٠٩ - مرقس ص ٦٧٣ وما بعدها - الهداوي ص ٥٨٠ - منصور مصطفى منصور ص ٥٨٠ - عبد النعم الصدة ص ٢٧٢ - وقارن السنهوري في الوسيط ج٢ المجلد الأول ص ٩٥٨ وما بعدها، إذ يرى أن القاعدة العامة أن الحوالة لا تكون نافذة في حق الدائن إلا إذا أقرها، غير أن حوالة دين المستأجر تختلف عن حوالة الدين بوجه عام في شئ هام، ففي حوالة الدين بوجه عام لم يكن الدائن قد أقر الحوالة مقدماً حصولها، والمؤجر مادام لم يمنح للمستأجر من التنازل بموجب الشرط المانع فإنه قبل مقدماً أن يتنازل المستأجر عن الإيجار والتزم بهذا القول بموجب عقد الإيجار، ومن ثم فإن التنازل عن الإيجار نافذ في حق المؤجر دون حاجة إلى هذا الإقرار، فقد صدر منه مقدماً منذ صدور عقد الإيجار وتبرأ ذمة المستأجر من التزاماته بمجرد التنازل. ومن هذا الوقت يصبح التنازل له هو المدين بهذه الالتزامات للمؤجر، ولما كان المؤجر لم يقبل التنازل إلا قبولاً ضمنياً وقبل حصوله إذ هو اقتصر على علم منع المستأجر من التنازل، فقد أراد المشرع ألا يخلى ذمة المستأجر إخلاء تاماً في هذه المرحلة، فأبقى حاضماً للمتنازل له في تنفيذ الالتزامات التي انتقلت منه إلى هذا الأخير. والمستأجر في التزامه بالضمان لا يعتبر مديناً أصلها ينضم إلى التنازل له فيصبح للمؤجر مدينان في نفس الدين ولا هو كقبيل للمتنازل له وإنما هو حاضن للمتنازل له، وقد رسم القانون حدود هذا الضمان، فإذا طالب المؤجر التنازل له بتنفيذ التزام من الالتزامات التي انتقلت إلى ذمته، كان طالبه مثلاً بالأجرة أو بتعويض عن تلف العين أو بتعويض عن الحريق، —

آثار التأجير من الباطن :

١٦٣- أولا: في العلاقة بين المستأجر الأصلي والمستأجر من الباطن:

يترتب على التأجير من الباطن نشوء علاقة إيجارية جديدة بين المستأجر الأصلي والمستأجر من الباطن يكون فيها المستأجر الأصلي مؤجرا. ويحكم هذه العلاقة الجديدة عقد الإيجار المبرم بين المستأجر الأصلي والمستأجر من الباطن .

وقد تكون شروط العقد الأخير متفقة مع شروط عقد الإيجار الأصلي، كما قد تكون مختلفة عنها، فقد يتفق فيه على أجرة تزيد أو تقل عن الأجرة الواردة بالعقد الأصلي، أو على مدة للإيجار تزيد أو تقل عن مدة الإيجار الأصلي.

ويجده مفسرا، رجع بالضمان على المستأجر. وهو في رجوعه عليه بالضمان لا يرجع بنسب الالتزام الذي كان في ذمته بموجب عقد الإيجار، فإن هذا الالتزام قد انتقل نهائيا بالتنازل إلى ذمة المتنازل له . وإنما يرجع بالتزام جديد لم ينشأ من عقد الإيجار بل من عقد التنازل، وهو عقد يترتب في ذمة المستأجر التزاما بضمان يسار المتنازل له وقت المطالبة . ولا يرجع المؤجر على المستأجر بالضمان إلا بعد أن يرجع أولا على المتنازل له فيجده مفسرا. فإن رجع مباشرة على المستأجر، كان لهذا أن يطلب منه البدء بتجديد المتنازل له. ولا يكلف بأن يبدل المؤجر على مال للمتنازل له يستوفى منه المؤجر حقه كما يكلف الكفيل بذلك، فإن المستأجر لا يكون مسئولاً بموجب الضمان إلا إذا أثبت المؤجر أنه رجع على المتنازل له أولا فوجده مفسرا وإذا رجع المؤجر على المستأجر بالضمان، فإن لهذا الأخير أن يرجع على المتنازل له بما وقاه . وقارن أيضا عبد الباقي ص ٤٢٨ وما بعدها فهو يرى أن اللذين الأصلي هنا هو المتنازل له ، أما المستأجر فهو لا يلتزم إلا على أساس أنه ضامن أو كفيل لهذا الأخير في تنفيذ التزاماته، فإذا لم يدفع المتنازل له الأجرة أو أساء استعمال العين أو أحدث بها تلفا أو لم يردّها في الميعاد، كان للمؤجر أن يرجع على المستأجر على أساس أنه ضامن للمتنازل له في تنفيذ التزاماته.

ولما كان هذا الإيجار مستقلا عن الإيجار الأصلي، فالمستأجر من الباطن لا يكون مسئولاً عن الالتزامات الناشئة عن الإيجار الأصلي إلا إذا كان الإيجار من الباطن قد ألقاها على عاتقه^(١).

أما إذا خلا عقد الإيجار من الشروط التي تحكمه فإنه يخضع لأحكام الإيجار الواردة بالتقنين المدني.

ويترتب على عقد الإيجار من الباطن تحمل كل من المستأجر الأصلي والمستأجر من الباطن بالالتزامات التي يترتبها عقد الإيجار المبرم بينهما . فملتزم المستأجر الأصلي بأن يسلم العين المؤجرة إلى المستأجر من الباطن بحالة تكون معها صالحة للانتفاع المقصود بها ، وأن يتمتعها بالصيانة وأن يضمن له الانتفاع الهادئ بها . ويلتزم المستأجر من الباطن بأن يستعمل العين المؤجرة فيما أعدت له، وأن يقوم بالترميمات التأجيلية، وأن يؤدي الأجرة التي التزم بها إلى المستأجر في مواعيدها، ثم يرد العين إلى المستأجر الأصلي عند انتهاء عقد الإيجار.

وقد جاء بملذكرة المشروع التمهيدى ما يأتى :

«فى الإيجار من الباطن تبقى العلاقة ما بين المؤجر والمستأجر الأصلي خاضعة لأحكام عقد الإيجار الأصلي، فيطالب كل منهما الآخر بحقوقه. يقتضى هذا العقد. أما العلاقة ما بين المستأجر الأصلي والمستأجر من الباطن فتسرى عليها أحكام الإيجار من الباطن، ويكون المستأجر الأصلي بالنسبة للمستأجر من الباطن مؤجراً والمستأجر من الباطن بالنسبة للمستأجر الأصلي مستأجراً ... الخ»^(٢).

(١) محمد كامل مرسى ص ٢٥٠

(٢) مجموعة الأعمال التحضيرية ج ٤ ص ٥٦٩

وإذا زادت مدة الإيجار من الباطن عن مدة الإيجار الأصلي، فإنه يترتب على انتقضاء الإيجار الأصلي انتقضاء الإيجار من الباطن . فالمستأجر الأصل إنما يؤجر حقه للمستأجر من الباطن ، فإذا انتقضى هذا الحق انتقضى أيضا حق المستأجر من الباطن لانفساخ الإيجار من الباطن بقوة القانون لهلاك موضوعه(م ١/٥٦٩ مدني).

وهذا الحكم يسرى أيضا كان السبب الذي ينتهي به الإيجار الأصلي، كزواله بفسخه وبسبب انتقال الملكية إلى الغير^(١).

وفي هذا قضت محكمة النقض بأن:

١ - وإن عقد الإيجار من الباطن ينتقضى حتما بانتقضاء عقد الإيجار الأصلي ولو كان قائما بحسب الشروط التي اشتمل عليها وأنه لا يلزم لسريان حكم فسخ عقد المستأجر الأصلي على عقد المستأجر من الباطن أن تقام الدعوى على هذا الأخير ولا يهم في هذه الحالة أن يكون عقد المستأجر من الباطن ثابت التاريخ قبل رفع دعوى الفسخ أو بعد رفعها كما لا يهم أن يكون عالما بسبب الفسخ وقت استنجاهه أو غير عالم به ولا يشترط كذلك أن يئنه عليه بالإخلاء لكي يسرى عليه حكم فسخ عقد الإيجار الأصلي إذ هو لا يعتبر في هذه الحالة في حكم الغير كما أن حيازته العرضية للأطيان المؤجرة لا تخوله حق تملك الثمار بعد انتقضاء عقده تهما لفسخ عقد المستأجر الأصلي إذ يصبح حائزا بلا سند .

(طعن رقم ٩٢ لسنة ٢٠ ق - جلسة ١٩٥٢/٢/٢٨)

(١) السنهوري ص ٩٤٨ - محمد كامل مرسى ص ٢٥١ - عيد الباقي ص ٤٣٤ وما بعدها - وقان مرسى ص ٦٥٢ فهو يرى ألا يترتب على ذلك من أثر سوى عدم نفاذ الإجارة من الباطن في حق المؤجر الأصلي .

٢ - «المقرر أن عقد الإيجار من الباطن ينقضى حتما بانقضاء عقد الإيجار الأصلي، ولما كانت الطاعنة- المستأجرة الجديدة - تقيم دعواها على أساس أن المطعون ضده - المستأجر من الباطن من المستأجر الأصلي السابق - كان يشغل الحجره موضوع النزاع فى مقابل عشرة جنيهات كان يدفعها شهريا للمستأجر السابق للمكتب ، واستمر فى دفعها لها بعد وفاة المستأجر السابق إلى أن قام نزاع بينهما على أحقيته فى شغل الحجره بعد أن استأجرت المكتب من المالكه ، وأن المطعون ضده وقد حصل على حكم نهائى برد حيازتها إليه فيحق لها مطالبته بمقابل الانتفاع، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه برفض الدعوى على سند من أن عقد استئجار الطاعنة للمكتب لا يرتب أية التزامات قبل المطعون ضده لأنه ليس طرفا فيه، وأن الثابت من الأوراق أن كل منهما يعتبر فى حكم المستأجر الأصلي للمكان الذى تخصص به فعلا فى شقة النزاع ، أو مشاركا مشاركة واقعية فى المكتب ، وذلك دون أن يوضح أوجه استدلاله من أوراق الدعوى على ماخلص إليه فى هذا الخصوص أو يראה ماأثارتها الطاعنة من دفاع جوهرى ميناه انقضاء العلاقة الإيجارية من الباطن التى كانت تربط المطعون ضده بالمستأجر السابق تبعاً لانقضاء العلاقة الإيجارية الأصلية بوفاء المستأجر المذكور وقبام علاقة إيجارية جديدة بينها وبين المالكه، فإن الحكم المطعون فيه يكون قد عابه القصور فى التسبيب» .

(طعن رقم ١٢٣٨ لسنة ٤٧ ق - جلسة ١٩٨٠/٢/٦)

٣ - «عقد الإيجار من الباطن يرد على حق المستأجر الأصلي فى الانتفاع بالعين المؤجرة، ممايفادة انقضاء هذا العقد حتما بانقضاء عقد الإيجار الأصلي ولو كان قائما بحسب الشروط التى اشتمل عليها، لايفير من ذلك

علم المستأجر من الباطن أو عدم علمه بسبب انقضاء عقد الإيجار
الأصلى».

(طعن رقم ٥٣٨ لسنة ٤٧ ق - جلسة ١٩٨١/١١/٣٠)

ولما كان انقضاء الإيجار الأصلى وما يترتب عليه من انقضاء الإيجار من
الباطن يعتبر استحقاقا للعين المؤجرة إلى المستأجر من الباطن، وإخلالا من
المستأجر بالتزامه بضمان انتفاع المستأجر من الباطن بالعين طوال مدة الإيجار من
الباطن، فإنه يحق لهذا المستأجر أن يرجع على المستأجر الأصلى بضمان
الاستحقاق، كما يحق له أن يطلب فسخ الإيجار لإخلال المؤجره بالتزامه بتمكينه
من الانتفاع^(١).

وإذا فسخت الإجارة الأصلية بسبب يعتبر إخلالا من المستأجر من الباطن
بالتزاماته المتعلقة بطريقة استعمال العين أو بالمحافظة عليها مما يجعل المستأجر
الأصلى مسئولا عنه قبل المؤجر، وحكم على المستأجر بتعويض المؤجر، كان لهذا
المستأجر أن يرجع على المستأجر من الباطن بهذا التعويض بناء على مسئوليته
العقدية وإخلاله بالتزاماته الناشئة عن عقد الإيجار من الباطن^(٢).

ومن الجائز ألا يتضمن الإيجار الأصلى شرطا مانعا من التأجير من الباطن،
بينما يجوز أن يتضمن الإيجار من الباطن هذا الشرط.

وإذا تضمن الإيجار الأصلى شرطا يقضى بعدم إجازة التصرف فى حق
الإيجار إلا بموافقة المؤجر، ثم أجر المستأجر العين من باطنه بموافقته، فقد ذهب
اليعض^(٣) إلى أنه يكون للمستأجر من الباطن أن يتصرف فى حقه دون اشتراط
موافقة أحد، ما لم يستلزم تلك الموافقة شرط خاص فى عقده .

(١) شنب ص ٤١٥

(٢) مرقس ص ٦٥٤.

(٣) السهورى ص ٩٤٥

ولكننا نؤيد البعض^(١) القائل بأن هذا الرأي سليم في العلاقة بين المستأجر الأصلي والمستأجر من الباطن . ولكن يبقى حق المؤجر الأصلي في عدم ذهاب العين إلى شخص من الغير بدون رضاه قائما في مواجهة المستأجر الأصلي ما لم يظهر من موافقته على التصرف الذي أجراه المستأجر الأصلي نزوله عن حقه في منع التصرف الذي يحصل بغير رضاه . فإذا لم يتضح هذا النزول ، كان للمؤجر أن يمنع ذهاب العين إلى خلف المستأجر من الباطن ، بل كان له أن يطلب فسخ الإيجار الأصلي وما يترتب عليه من فسخ الإيجار الذي قام عليه .

١٦٤ - ثانيا : في العلاقة بين المؤجر والمستأجر الأصلي :

التأجير من الباطن لا يمس علاقة المؤجر بالمستأجر الأصلي ، فتظل هذه العلاقة خاضعة لأحكام عقد الإيجار الأصلي المبرم بينهما ، كأن المستأجر لم يتم بالتأجير من الباطن ، فلا يحل المستأجر من الباطن محل المستأجر الأصلي ، وهذا أمر طبيعي فالمستأجر لا يستطيع التخلص من التزاماته قبل المؤجر بإرادته المنفردة .

ولكنه يبقى قائما بالتوسط بين المؤجر والمستأجر من الباطن ، فلا يختل كما هو الشأن في التنازل عن الإيجار .

ولا يستثنى من ذلك إلا ماخولته المادة ٥٩٦ مدني - كما سنرى - للمؤجر من الزجر على المستأجر من الباطن بما يكون ثابتا في ذمته من الأجرة للمستأجر الأصلي وقت أن يتذرّه المؤجر .

(أنظر الأحكام المنشورة بالبند التالي) .

وعلى ذلك يظل المؤجر ملتزما قبل المستأجر الأصلي بكافة الالتزامات

التي يرتبها عقد الإيجار الأصلي على عاتقه. فيلتزم المؤجر قبل المستأجر الأصلي بتسليم العين المؤجرة إليه للمستأجر من الباطن، وبصيانة العين وبضمان التعرض وبضمان العيوب الخفية.

كما يظل المستأجر الأصلي ملتزماً قبل المؤجر بكافة الالتزامات التي يرتبها عقد الإيجار قبله بما في ذلك الالتزام بالمحافظة على العين وإجراء الترميمات الإيجارية ودفع الأجرة ورد العين عند انتهاء الإيجار .

ويكون المستأجر الأصلي مسئولاً قبل المؤجر عن أعمال المستأجر من الباطن لأنه من أتباعه ولا يعتبر أجنبياً عنه.

ولكن يجوز للمستأجر الأصلي في هذه الحالة الرجوع على المستأجر من الباطن عما تسبب فيه من أضرار .

غير أن المستأجر الأصلي تبرأ ذمته من التزاماته قبل المؤجر إذا أبرأه هذا منها، وإذا تمت حوالة دين المستأجر الأصلي إلى المستأجر من الباطن، سواء أحصل الاتفاق على الحوالة بين المستأجر الأصلي والمستأجر من الباطن وأقره المؤجر وفقاً للمادتين ٣١٥، ٣١٦ مدني، أم حصل مباشرة بين المؤجر الأصلي والمستأجر من الباطن وفقاً للمادة ٣٢١ مدني. (١)

كما تبرأ ذمة المستأجر الأصلي قبل المؤجر إذا صدر من المؤجر قبول صريح بالإيجار من الباطن، أو إذا استوفى المؤجر الأجرة مباشرة من المستأجر من الباطن دون أن يبدى أى تحفظ في شأن حقوقه قبل المستأجر الأصلي وذلك وفقاً لأحكام المادة ٥٩٧ مدني (انظر شرح المادة المذكورة) .

١٦٥- ثالثاً :في العلاقة بين المؤجر والمستأجر من الباطن:

الأصل أنه لا توجد علاقة مباشرة بين المؤجر والمستأجر من الباطن، لانعدام

العلاقة التعاقدية بينهما، فالعلاقة بين المؤجر والمستأجر الأصلي بمقتضى عقد الإيجار المبرم بينهما. وذلك سواء كان المستأجر محظورا عليه التأجير من الباطن أو غير محظور عليه، غير أنه فى هذه الحالة الأخيرة يكون الإيجار من الباطن نافذا فى حق المؤجر، فلذلك الأخير التعرض للمستأجر من الباطن مادام الإيجار الأصلى قائما، أما فى الحالة الأولى يكون الإيجار غير نافذ فى حقه ويجوز له طلب طرد المستأجر من الباطن .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

١ - والإيجار من الباطن لا ينشئ بذاته بين المؤجر الأصلي والمستأجر من الباطن رابطة قانونية مباشرة تخول ثانيهما الرجوع بالضمان على الأول .

(طعن رقم ٢ لسنة ١٧ ق - جلسة ١٩٤٨/٣/٢٥)

٢ - ومفاد المادتين ٥٩٦، ٥٩٧ من القانون المدنى أنه فى الإيجار من الباطن تبقى العلاقة بين المؤجر والمستأجر الأصلي خاضعة لأحكام عقد الإيجار الأصلي، فيطالب كل منهما الآخر بحقوقه . بمقتضى هذا العقد، ويسرى على العلاقة بين المستأجر الأصلي والمستأجر من الباطن أحكام عقد الإيجار من الباطن، ولا ينشئ هذا العقد الأخير علاقة مباشرة بين المستأجر من الباطن والمؤجر الأصلي إلا فى شئ واحد هو الأجرة، فيكون المستأجر من الباطن ملزما بأن يؤدى للمؤجر مباشرة ما يكون ثابتا فى ذمته للمستأجر الأصلي من الأجرة ومن وقت إنذار المؤجر له عن المدة التى تلى الإنذار، على نحو ما فعلته المادة ٥٩٧ من القانون المدنى أما سائر الحقوق والالتزامات الأخرى الناشئة عن عقد الإيجار فتبقى العلاقة بالنسبة لها غير مباشرة ما بين المؤجر الأصلي والمستأجر من الباطن يتوسط بينهما المستأجر الأصلي، ولا ينشئ عقد الإيجار من الباطن علاقة مباشرة بين المؤجر الأصلي وبين المستأجر من الباطن، ولو كان قد صرح للمستأجر فى عقد

الإيجار الأصلي بالتأجير من الباطن، إلا إذا قبل المؤجر الأصلي الإيجار من الباطن بعد تمامه دون تحفظ أو استوفى الأجرة من المستأجر من الباطن دون تحفظ» .

(طعن رقم ٢٤٢ لسنة ٤١ ق - جلسة ١٩٧٥/٤/٣٠)

٣ - (أ) «الأصل - وعلي ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن عقد الإيجار من الباطن لا ينشئ علاقة مباشرة بين المستأجر من الباطن والمؤجر الأصلي لاتعدام التعاقد بينهما إلا في حدود ما تقتضيه المادتان ٥٩٦، ٥٩٧ من القانون المدني خاصة بالأجرة حتى ولو كان مصرحا للمستأجر بالتأجير من الباطن» .

(ب) «إذا كانت الإجارة من الباطن حال التصريح بها في عقد الإيجار الأصلي تنفذ في حق المؤجر أو من يمثله أو يخلفه دون حاجة إلى قبوله... الخ» .

(طعن رقم ٩٨٢ لسنة ٤٣ ق - جلسة ١٩٧٧/٥/٢٥)

٤ - «المقرر في قضاء هذه المحكمة أن مفاد المادتين ٥٩٦، ٥٩٧ من القانون المدني أنه في الإيجار من الباطن تبقى العلاقة بين المؤجر والمستأجر الأصلي خاضعة لأحكام عقد الإيجار الأصلي، فيطالب كل منهما الآخر بحقوقه بمقتضى هذا العقد، ويسرى على العلاقة بين المستأجر الأصلي والمستأجر من الباطن أحكام عقد الإيجار من الباطن ولا ينشئ هذا العقد الأخير علاقة مباشرة بين المستأجر من الباطن والمؤجر الأصلي إلا في شيء واحد هو الأجرة، فيكون المستأجر من الباطن ملزماً بأن يؤدي للمؤجر مباشرة ما يكون ثابتاً في ذمته للمستأجر الأصلي من الأجرة وقت إنذار المؤجر له عن المدة التي تلي الإنذار على نحو ما فصلته المادة ٥٩٧ من ذلك القانون، ولا ينشئ عقد الإيجار من الباطن علاقة مباشرة بين المؤجر

الأصلى وبين المستأجر من الباطن إلا إذا قبل المؤجر الأصلى الإيجار من الباطن دون تحفظ أيضا، لما كان ذلك وكان الواقع فى الدعوى أن المالك الجديد للعقار إنما استأدى الأجرة من الطاعتين لا بوصفه مستأجرا من الباطن بل بوصفه مستأجرا أصليا بناء على العقدين اللذين أبرمهما معه، بما يتضمن جعلا من المالك الجديد لعقد الإيجار من الباطن المبرم بين الطاعن والمطعون عليه، فإن الحكم المطعون عليه يكون قد أصاب إذ لم يعتد قبل المطعون عليه - المستأجر الأصلى - بالمبالغ التى دفعها الطاعن - المستأجر من الباطن - للمالك الجديد » .

(طعن رقم ٨٥١ لسنة ٤٣ ق - جلسة ١٩٧٧/٦/١٥)

٥ - «المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن عقد الإيجار من الباطن لا ينشئ علاقة مباشرة بين المستأجر من الباطن والمؤجر الأصلى، إلا إذا قبل المؤجر الأصلى الإيجار من الباطن بغير تحفظ بعد حصوله، أو إذا استوفى الأجرة من المستأجر من الباطن »

(طعن رقم ١٠٧٧ لسنة ٤٩ ق - جلسة ١٩٨٤/١١/١)

(طعن رقم ٢٥٨ لسنة ٥١ ق - جلسة ١٩٨٧/١١/٢٢)

٦ - «عقد الإيجار من الباطن لا ينشئ علاقة مباشرة بين المستأجر من الباطن والمؤجر الأصلى إلا بالنسبة للأجرة ولو كان مصرحا فى عقد الإيجار بالتأجير من الباطن. انتضاء عقد الإيجار الأصلى أثره انتضاء عقد الإيجار من الباطن » .

(طعن رقم ٥٠ لسنة ٥١ ق - جلسة ١٩٨٨/١١/٢٢)

(طعن رقم ٦٠٣ لسنة ٥١ ق - جلسة ١٩٨٩/٣/١)

(طعن رقم ١٨٥٤ لسنة ٥٠ ق - جلسة ١٩٨٩/٤/١٧)

٧ - «عقد الإيجار من الباطن لا ينشئ علاقة مباشرة بين المستأجر من الباطن والمؤجر إلا بالنسبة للأجرة»

(طعن رقم ٢٨١٨ لسنة ٥٩ ق - جلسة ١٩٩٠/٤/١٨)

وعلى ذلك لا يستطيع المؤجر أن يطالب المستأجر من الباطن بأى التزام مما يفرضه عليه عقد الإيجار من الباطن، وليس لهذا المستأجر أن يطالب المؤجر بتنفيذ أى التزام ناشئ عن عقد الإيجار الأصلى.

ولكن لما كان المقرر طبقاً للمادة ١/٢٣٥ مدنى أن لكل دائن أن يستعمل باسم مدينه جميع حقوق هذا المدين، فإنه يجوز لكل من المؤجر والمستأجر من الباطن الرجوع على الآخر بالدعوى غير المباشرة وباسم مدينه.

غير أن الدعوى المباشرة للمؤجر قائدة كبيرة للأسباب الآتية :

١ - أن ما يحكم به للمؤجر ضد المستأجر من الباطن يشترك فيه المؤجر وبقية دائئى المستأجر الأصلى شركة العزماء.

٢ - أنه يجوز للمستأجر من الباطن دفع الدعوى غير المباشرة بكافة الدفعات التى يجوز له التمسك بها قبل المستأجر الأصلى، كالمقاصة والإبراء والتجديد.

٣ - إذا طالب كل من المؤجر والمستأجر الأصلى المستأجر من الباطن بالأجرة ، وجب على الأخير أداؤها للمستأجر الأصلى دون المؤجر^(١)

(١) الستهورى ص ٩٨٣ - شب ص ٤١٨ - ويلاحظ أنه ليس لدائئى المؤجر أن يحجزوا

ما للمدين لدى الغير تحت يد المستأجر من الباطن طالما أن المؤجر ليس له الرجوع مباشرة عليه .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

« إذا كان الحجز الذى أوقفه المؤجر على ما بالعين المؤجرة هو حجز تحفظى على منقولات للمستأجر من الباطن تم فى ظل قانون المرافعات القديم فإنه ليس من شأن هذا الحجز أن يفل يد المستأجر الأصلى عن مطالبة المستأجر من باطنه بالأجرة المستحقة فى ذمته » .

(طعن رقم ٨٤ لسنة ٢٣ ق - جلسة ١٩٥٧/١/٣١)

ولذلك أوجد التقنين المدنى الجديد علاقة مباشرة بين المؤجر والمستأجر من الباطن بما يكون ثابتا من أجرة فى ذمة المستأجر من الباطن للمستأجر الأصلى وقت أن ينذره المؤجر (م ٥٩٦ مدنى)
« أنظر شرح المادة المذكورة » .

١٦٦ - جواز رجوع المستأجر من الباطن على المؤجر بدعوى المسئولية التقصيرية:

لئن كانت العلاقة بين المؤجر والمستأجر من الباطن - عدا الاستثناء الوارد بالمادة ٥٩٧ مدنى غير مباشرة، إلا أنه يجوز للمستأجر من الباطن أن يرجع مباشرة على المؤجر بدعوى المسئولية التقصيرية إذا ارتكب المؤجر أو أحد تابعيه خطأ ألحق ضررا بالمستأجر من الباطن .

وفى هذا قضت محكمة النقض بأن :

١ - « لئن كانت العلاقة بين المؤجر الأصلى والمستأجر من الباطن فيما عدا التزام الأخير بأن يؤدى للأول مباشرة ما يكون ثابتا فى ذمته للمستأجر الأصلى من الأجرة من وقت إنذار المؤجر له عن المدة التى تلى الإنذار على نحو ما فصلته المادة ٥٩٧ من القانون المدنى - غير مباشرة، إلا أنه يجوز للمستأجر من الباطن أن يرجع مباشرة على المؤجر بدعوى المسئولية التقصيرية إذا ارتكب المؤجر أو أحد

تابعه خطأ ألحق ضرراً بالمستأجر من الباطن. وإذا كان الثابت مما سجله الحكم المطعون فيه أن الشركة المطعون ضدها الأولى أجرت للمطعون ضده الثاني طابقاً في عمارة تملكها، وصرحت له في العقد بتأجير كل أو بعض المبنى المؤجرة من الباطن وأن المطعون ضده الثاني أجر من باطنه للطاعن شقة في ذلك الطابق، وأن الطاعن وهو المستأجر من الباطن أقام الدعوى على المؤجرة الأصلية بطلب تعويض عما لحقه من أضرار استناداً إلى مسئوليتها التقصيرية، وقضت له محكمة أول درجة بالتعويض الذي طلبه بعد أن خلصت إلى توافر أركان هذه المسئولية .

وكان الحكم المطعون فيه قد قضى برفض هذه الدعوى تأسيساً على عدم جواز رجوع المستأجر من الباطن على المؤجر الأصلي بدعوى المسئولية بعد أن انتهى إلى قيام علاقة عقدية بين المؤجر الأصلي وبين المستأجر من الباطن أساسها عقد الإيجار من الباطن المتضمن شرط الإعفاء من المسئولية، وذلك من مجرد تضريح المؤجر في عقد الإيجار للمستأجر الأصلي بالتأجير من الباطن فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه».

(طعن رقم ٢٤٢ لسنة ٤١ ق - جلسة ١٩٧٥/٤/٣٠)

مادة (٥٩٦)

١ - يكون المستأجر من الباطن ملزماً بأن يؤدي للمؤجر مباشرة ما يكون ثابتاً في ذمته للمستأجر الأصلي وقت أن يندره المؤجر.

٢ - ولا يجوز للمستأجر من الباطن أن يتحسك قبل المؤجر بما يكون قد عجله من الأجرة للمستأجر الأصلي، ما لم يكن ذلك قد تم قبل الإبتذار وفقاً للمعرف أو لاتفاق ثابت^(١) تم وقت الإيجار من الباطن .

الشروط

١٦٧ - إعطاء المؤجر حق اقتضاء الأجرة من المستأجر من الباطن بطريق الدعوى المباشرة :

لم يكن في مكتة المؤجر في ظل التقنين المدني القديم الرجوع على المستأجر من الباطن بأى التزام من الالتزامات الناشئة عن عقد الإيجار المبرم بينه والمستأجر الأصل إلا عن طريق الدعوى غير المباشرة، وهى - كما أشرنا سلفاً - لا تحقق الحماية الكاملة للمؤجر، لذلك نصت المادة على إعطاء المؤجر الحق في رفع دعوى مباشرة ضد المستأجر من الباطن يطالب فيها بأداء الأجرة.

فهذه الدعوى المباشرة قاصرة على الأجرة دون غيرها من المبالغ الأخرى التى يكون المستأجر من الباطن مدين بها كالتعويض مثلاً.

كما أن هذه الدعوى لا شأن لها بباقى التزامات المستأجر الأخرى ، كالمحافظة على العين المؤجرة وإجراء الترميمات التأجيلية ، إذ تبقى العلاقة بشأنها غير

(١) وقد سقطت من المادة كلمة (التاريخ) التى كانت واردة بمشروع الحكومة بعد كلمة (ثابت) - راجع فى التفصيل أحمد نشأت فى رسالة الإثبات الجزء الأول ١٩٧٢ ص ٣٢٧ وما بعدها.

مباشرة بين المؤجر والمستأجر من الباطن، فلا يجوز للمؤجر مطالبته بها إلا عن طريق الدعوى غير المباشرة.

وقد جاء بملذكرة المشروع التمهيدى أنه:

« ... وتوجد علاقة مباشرة ما بين المؤجر والمستأجر من الباطن فى شئ واحد هو الأجرة » (١)

وهذه الدعوى المباشرة تثبت للمؤجر ولو لم يكن قد قبل الإيجار من الباطن ويجب لاستيفاء الأجرة عن طريق الدعوى المباشرة ، أن ينذر المؤجر المستأجر من الباطن بأن يؤدى إليه مباشرة ما يكون ثابتا فى ذمته للمستأجر الأصلى . ولم يبين النص شكل الإنذار ، ولكن استعمال لفظ "الإنذار" يتضمن معنى أن يكون إنذارا رسميا على يد محضر (٢).

والأجرة التى تستوفى بالدعوى المباشرة هي الأجرة التى تستحق فى ذمة المستأجر من الباطن للمستأجر الأصلى عن المدة التى تلى الإنذار ، فتشمل ما استحق من أجرة قبل الإنذار ولم يكن قد دفع إلى المستأجر الأصلى ، وما يستحق من أجرة بعد الإنذار (٣) .

(١) مجموعة الأعمال التحضيرية ج ٤ ص ٥٦٩ وما بعدها.

(٢) محمد على عمران ص ٢٧١ هامش (١) .

(٣) السنهورى ص ٩٩٣ - مرقس ص ٦٦٥ - منصور مصطفى منصور ص ٥٨٤ - الصلدة ص ٢٧٩ - وقارن عهد الباقى ص ٤٤٠ هامش (١) فيلذب إلى أن حرفية النص تؤدى إلى أنه لا يكون للمؤجر دعوى مباشرة قبل المستأجر من الباطن ، إلا بالنسبة للأجرة التى تكون مستحقة عند الإنذار ، لا بالنسبة إلى الأجرة التى تحمل فيها بعد .
وأثناء مناقشة النص بملجنة القانون المدنى بمجلس الشيوخ تساءل الحاضرون هل ينسحب هذا الحكم على ما يستحق فى ذمة المستأجر من الباطن بعد الإنذار . فكان —

١٦٨ - حكم تمجيل الأجرة :

بعد أن أعطى النص بفقرته الأولى المؤجر دعوى مباشرة قبل المستأجر من

الجواب من جانب الحكومة أن محل تطبيق هذا الحكم هو ما استحق من الإيجار من وقت الإنذار فقط (مجموعة الأعمال التحضيرية ج ٤ ص ٥٦٧).

ويذهب الدكتور سليمان مرقس ص ٦٦٥ وما بعدها هامش (٤٥) - حق - إلى أنه لا يرى جواب الحكومة سديلاً ولا متفقاً مع النص أو مع قصد المشرع كما هو مستفاد من مجموع النصوص. ذلك أن النص لا يقول أن المستأجر من الباطن يلزم بأن يؤدي إلى المؤجر مباشرة ما يكون مستحقاً في ذمته وقت الإنذار، بل يلزمه بأن يؤدي ما يكون ثابتاً في ذمته وقت الإنذار. والفرق بين التمهينين واضح . فالمستحق هو ما أحل أجله، أما الثابت في الذمة فهو الباقي من دين وفاة من دين الأجرة الذي أنشأه عقد الإيجار. فالمتمهين الذي اختاره واضع النص يقصد به دين شك إزاء المستأجر من الباطن أن يؤدي إلى المؤجر مباشرة كل ما لم يسبق له وقاؤه من الأجرة سواء ما استحق منه قبل الإنذار أو ما يستحق بعده. وما يعزز هذا التفسير نص الفقرة الثانية من المادة ٥٩٦ التي تقول أنه "لا يجوز للمستأجر أن يتسلك قبل المؤجر بما يكون قد سجله من الأجرة للمستأجر الأصلي ما لم يكن ذلك قد تم قبل الإنذار..". إذ أن النص على عدم الاحتجاج على المؤجر بتمجيل الأجرة في بعض الأحوال وعلى الاحتجاج عليه به في أحوال أخرى يدل على أن الإنذار يقول المؤجر الحق في الأجرة التي لم تستحق، إذ أن التمهيل لا يتصور إلا فيما لم يحل أجله بعد .

وأخيراً فإن جواب ممثل الحكومة فوق أنه يخالف قصد المشرع - كما أوضحنا فيما تقدم - يؤدي إلى إلزام المؤجر في إيجار المساكن مثلاً حيث تدفع الأجرة كل شهر بأن يرجعه إلى المستأجر من الباطن إنذاراً كل شهر . وفي هذا إرهاب للمؤجر لا يتفق مع مقاصد المشرع من تيسير عليه ومراعاة له .

وفي هذا المعنى أيضاً السنجوري ص ٩٩٣ هامش (٧) - شت ب ص ٤١٩ وما بعدها هامش (٧).

الباطن فى استيفاء الأجرة - بالتفصيل المتقدم - خشى أن يتواطأ المستأجر من الباطن مع المستأجر الأصلي على تفويت المؤجر استعمال حقه فى الدعوى المباشرة، بأن يبادر عند وصول الإنذار إليه بتمجيل الأجرة المستحقة للمستأجر الأصلي عن مدة قادمة حتى لا يستوفى منها المؤجر. فتص فى فقرته الثانية على أنه لا يجوز للمستأجر من الباطن أن يتسلك قبل المؤجر بما يكون قد عبثه من الأجرة للمستأجر الأصلي، ما لم يكن ذلك قد تم قبل الإنذار وفقا للعرف أو لاتفاق ثابت التاريخ تم وقت الإيجار من الباطن .

فيشترط لعسك المستأجر من الباطن فى مواجهة المؤجر ما عبثه من الأجرة للمستأجر الأصلي ما يأتى :

- ١ - أن يكون تمجيل الأجرة قد تم قبل الإنذار، أى يجب أن يكون الدفع ثابت التاريخ وسابقا على تاريخ الإنذار تطبيقا لما تقتضى به القواعد العامة، لأن المؤجر يعتبر من الغير بالنسبة للمستأجر الأصلي والمستأجر من الباطن^(١)
- ٢ - أن يكون تمجيل الأجرة إما متفقا مع ما يقضى به العرف، بمعنى أن يكون العرف الجارى يقتضى تمجيل الأجرة وإما أن يكون التمجيل تنفيذا لاتفاق ثابت التاريخ بين المستأجر الأصلي والمستأجر من الباطن وقت الإيجار من الباطن . فأى الأمرين وحده كاف للاحتجاج بالتمجيل .

وقد جاء بذكره المشروع التمهيدي :

« فإذا كان قد عبث منها شيئا قبل الإنذار فلا يكون هذا حجة على المؤجر، إلا إذا كان قد تم وفقا للعرف وبسند ثابت التاريخ وسابق على الإنذار »^(٢).

(١) أحمد نشأت ص ٣٢٨ .

(٢) مجموعة الأعمال التحضيرية ج ٥ ص ٥٧٠ .

مادة (٥٩٧)

تبرأ ذمة المستأجر الأصلي قبل المؤجر سواء فيما يتعلق بضمانه للمتنازل له في حالة التنازل عن الإيجار أم فيما يتعلق بما يقرضه عقد الإيجار الأصلي من التزامات في حالة الإيجار من الباطن.

(أولاً) إذا صدر من المؤجر قبول صريح بالتنازل عن الإيجار أو الإيجار من الباطن.

(ثانياً) إذا استوفى المؤجر الأجرة مباشرة من المتنازل له أو من المستأجر من الباطن دون أن يبدى أى تحفظ في شأن حقوقه قبل المستأجر الأصلي .

الشروح

١٦٩ - برأية ذمة المستأجر الأصلي قبل المؤجر؛

ذكرنا سلفاً أنه إذا تنازل المستأجر عن الإيجار دون أن يقر المؤجر هذا التنازل، فإنه يثبت له الحق في مطالبة المستأجر والمتنازل إليه بكافة الإلتزامات الناشئة عن عقد الإيجار، ويكون أمامه مدينان أصليان وكذلك أيضاً في حالة تأجير المستأجر العين المؤجرة من الباطن ، فإن هذا التأجير لا يمس العلاقة بين المؤجر والمستأجر الأصلي، ويظل الأخير ملتزماً قبله بكافة الإلتزامات التي يرتبها عقد الإيجار، وأن المادة ٥٩٦ مدني أوردت استثناء على هذه القاعدة بتحويلها المؤجر دعوى مباشرة قبل المستأجر من الباطن بما يكون ثابتاً في ذمته من أجرة للمستأجر الأصلي وقت أن ينلزه المؤجر ثم جاءت هذه المادة ، ونصت على أن تبرأ ذمة المستأجر الأصلي قبل المؤجر، سواء فيما يتعلق بضمانه للمتنازل له - بالمعنى

السابق - فى حالة التنازل عن الإيجار أم فيما يتعلق بما يفرضه عقد الإيجار
الأصلى من التزامات فى حالة الإيجار من الباطن فى حالتين .

ونعرض هنا لهاتين الحالتين تفصيلاً:

١٧- أولاً: صدور قبول صريح من المؤجر بالتنازل عن الإيجار
أو الإيجار من الباطن :

إذا قبل المؤجر التنازل عن الإيجار أو الإيجار من الباطن، قبل صريحاً،
فإن ذمة المستأجر الأصلى تبرا قبل المؤجر، سواء فيما يتعلق بضمانه للمتنازل إليه
فى حالة التنازل عن الإيجار أم فيما يتعلق بما يفرضه عليه عقد الإيجار الأصلى
من التزامات فى حالة الإيجار من الباطن.

ويشترط فى القبول الصريح أن يصدر من المؤجر وقت النزول عن الإيجار أو
التأجير من الباطن أو بعد حصولهما ويعلم المؤجر بشخص المتنازل له أو المستأجر
من الباطن بحيث يمكن اعتبار هذا القبول من المؤجر بمثابة إقرار منه لحالة الدين
من المستأجر الأصلى إلى المتنازل له أو إلى المستأجر من الباطن^(١) .

كما يشترط فى القبول الصريح أن يصدر دون أى تحفظ بشأن حقوق المؤجر
قبل المستأجر الأصلى .

وتترتب على هذا القبول ، ثبوت الحق لكل من المؤجر والمستأجر من الباطن
فى الرجوع على الآخر بدعوى مباشرة دون وساطة المستأجر الأصلى .

غير أن هذا الرجوع يجب أن يكون فى الحدود التى تتفق مع ما يقتضى به
الإيجار من الباطن ، فإذا كان هناك التزام ما عليه الإيجار الأصلى دون الإيجار من
الباطن، ما أمكن المؤجر أن يرجع بهذا الالتزام على المستأجر من الباطن، بل

(١) مرقس ص ٦٥٦ هامش (٢١) .

يقتصر حقه في الرجوع به على المستأجر الأصلي، ومثال ذلك أن تكون الأجرة في الإيجار الثاني أقل منها في الإيجار الأول، ففي هذه الحالة لا يحق للمؤجر أن يطالب المستأجر من الباطن إلا بالأجرة المتفق عليها في عقده أما الباقي فيرجع به على المستأجر الأصلي^(١).

وقد جاء بمذكرة المشروع التمهيدي عن المادة ٧٩٩ التي أصبحت برقم ٥٩٧ أنه «أما سائر التزامات المستأجر، غير دفع الأجرة، فتنتهي العلاقة غير مباشرة ما بين المؤجر والمستأجر من الباطن يتوسط بينهما المستأجر الأصلي، إلا إذا قبل المؤجر الإيجار من الباطن بعد صدوره دون تحفظ، أو استوفى الأجرة من المستأجر من الباطن دون تحفظ فمتدثذ يختفى المستأجر الأصلي، وتصبح علاقة المؤجر بالمستأجر من الباطن علاقة مؤجر بمستأجر، لكل منهما أن يطالب الآخر بحقوقه بطريق الدعوى المباشرة»^(٢).

١٧٦ - ثانياً: استيفاء المؤجر الأجرة من المتنازل له أو المستأجر من الباطن مباشرة دون تحفظ :

نصت الفقرة الثانية من المادة على أن مجرد استيفاء الأجرة مباشرة من المتنازل له عن الإيجار أو من المستأجر من الباطن دون أن يهدى المؤجر أى تحفظ في شأن حقوقه قبل المستأجر يعتبر اتفاقاً ضمنيّاً بينهما على حوالة دين المستأجر الأصلي إلى المستأجر من الباطن تترتب عليه براءة ذمة المستأجر الأصلي.

ولا يكون أمام المؤجر سوى الرجوع على المستأجر من الباطن .

أما إذا أورد المؤجر على قبوله تحفظاً ما، بقي المستأجر الأصلي ملتزماً بالحدود التي يرسمها هذا التحفظ .

(١) عبد الباقي ص ٤٤٢ هامش (١).

(٢) مجموعة الأحكام التحضيرية ج٤ ص ٥٧٠.

وهناك تحفظ تقليد طبيعة الأمور ، ولو لم يذكره المؤجر صراحة في قبوله، ويكون هذا في الحالة التي تكون فيها الأجرة من الباطن أقل منها في الإيجار الأصلي، إذ المؤجر لا يستطيع هنا أن يطالب المستأجر من الباطن إلا بالأجرة المتفق عليها في عقده، أما القدر الزائد فيبقى المستأجر الأصلي ملتزما بالوفاء له به، على أساس افتراض أنه تحفظ بشأنه. ويتبع هذا الحكم ما لم يظهر بشكل قاطع أن المؤجر أراد عند قبول الإيجار من الباطن تخفيض الأجرة إلى الحد المتفق عليه فيه^(١).

والحالة التي ذكرتها الفقرة وهي استيفاء الأجرة مباشرة من المتنازل له أو من المستأجر من الباطن دون تحفظ قد وردت على سبيل المثال، ويجوز أن يستفاد رضا المؤجر الضمني من أي عمل آخر^(٢).

(١) عبد الباقي ص ٤٣٦ هامش (١).

(٢) مرقس ص ٦٥٨ .

مادة (٥٩٨)

ينتهي الإيجار بانتهاء المدة معينة في العقد دون حاجة إلى تنبيه بالإخلاء .

الشروح

١٧٢ - انتهاء الإيجار بانتهاء المدة معينة في العقد :
إذا اتفق الطرفان على مدة معينة للإيجار، فإن الإيجار ينتهي بانتهاء هذه المدة .

غير أن الاتفاق على إنهاء الإيجار يأخذ صوراً كثيرة في العمل، يمكن إرجاعها إلى ثلاث صور أساسية هي :

- ١ - الاتفاق على مدة معينة للإيجار ينتهي بانتهاء العقد .
- ٢ - الاتفاق على مدة معينة للإيجار ينتهي بانتهاء العقد بشرط أن ينته أحد المتعاقدين على الآخر بالإخلاء قبل انقضاء المدة بوقت معلوم .
- ٣ - الاتفاق على مدة معينة للإيجار، وتقسيم هذه المدة إلى مراحل، وإعطاء أحد المتعاقدين أو كليهما حق إنهاء الإيجار قبل فوات أي مرحلة إذا نهى على الآخر بالإخلاء .

ونعرض لهذه الصور بالتفصيل فيما يأتي :

١٧٣ - أولاً : الاتفاق على تحديد مدة معينة ينتهي بانتهاء العقد :

إذا اتفق المتعاقدان على مدة معينة للإيجار، كأن يتفقا على أن الإيجار لمدة شهر أو ستة أو سنتين ... الخ، فإن العقد ينتهي بانقضاء هذه المدة ، دون حاجة

إلى تنبيه أو أى إجراء آخر، ذلك أنه لا يشترط توجيه تنبيه بالإخلاء فى المدة .
المحدودة إلا إذا اتفق صراحة على وجوبه. (١)

وفى هذا قضت محكمة النقض بأن:

١ - « لما كان عقد الإيجار ينتهى بانقضاء المدة المتفق عليها بلا احتياج للتنبيه بإخلاء العين المؤجرة وفقا للمادتين ٣٨٢ و ٣٨٥ من القانون المدنى القديم الذى يحكم واقعة الدعوى وأن الإيجار لا يتجدد باستمرار المستأجر بعد انتهاء المدة منتفعا بالشئ المؤجر إلا إذا كان ذلك برضاء المؤجر كما هو مفهوم المادة ٣٨٦ من القانون المذكور، وكان الواقع فى الدعوى هو أن المستأجر قد استمر واضعا يده على العين بعد انتهاء مدة الإجارة رغم معارضة المؤجر، مما يترتب عليه وجوب اعتبار وضع يده بغير سند، لما كان ذلك فإن المحكم المظنون فيه إذ اعتبر أن ما يتعين القضاء به للمؤجر من المدة اللاحقة لنهاية عقد الإيجار هو الأجرة المتفق عليها فى العقد يكون قد أعمل حكم هذا العقد خلافا للقانون الذى يقضى بانتهائه ».

(طعن رقم ١٣٤ لسنة ٢٢ ق - جلسة ١٩٥٥/١١/٢٤)

٢ - « لما كان مفاد نص المادتين ٥٦٣، ٥٩٨ من القانون المدنى أن المتعاقدين إذا اتفقا على تحديد مدة فى العقد ينتهى بانقضائها الإيجار، فإنهما يريدان

(١) على أن التنبيه وإن كان غير لازم فى حالة المدة المحدودة ، إلا أنه كثيرا ما يفيد من يجريه . فهو من ناحية ، يفيد رغبته فى عدم تجديد الإيجار بعد فوات مدته ، وعلى ذلك فرضاؤه بهذا التجديد لا يفترض بل يجب أن يقوم الدليل عليه (المادة ٦٠٠ مدنى) ، وهو من ناحية أخرى يفيد صاحبه ، فى إخطار للمتعاقد الآخر بالشروط التى قد يرتضيها للإيجار الجديد فى حالة حصول التجديد ، وفى هذه الحالة تسرى تلك الشروط إذا تجدد الإيجار - السنهاوى ص ١٠٢٣ وما بعدها - عبد الباقي ص ٤٤٨ هامش (١) - محمد حسام لطفى ص ٢٣١ .

بذلك أن العقد ينتهي بمجرد انقضاء المدة دون أى إجراء آخر فلا حاجة عندئذ للتنبيه بالإخلاء مادام التنبيه ليس مشروطاً فى العقد، أما إذا عقد الإيجار دون اتفاق على مدة أو عقد لمدة غير معينة أو تعلل إثبات المدة المدعاة، اعتبر الإيجار منعقداً للفترة معينة لدفع الأجرة، فإذا اعتبرت مدة الإيجار هي المدة المحددة لدفع الأجرة فإن الإيجار لا ينتهي بمجرد انتهاء المدة المحددة لدفع الأجرة بل لابد من أن يثبت أحد المتعاقدين على الآخر بالإخلاء فى المواعيد التي ذكرتها المادة ٥٦٣ من القانون المدنى .

(طعن رقم ٢٤١٣ لسنة ٥١ ق جلسة ١٩٨٢/١٢/٢٠)

٣ - والنص فى المادة ١/١٤٧، ١/١٥٠ من القانون المدنى، يدلان على أن مبدأ سلطان الإرادة مازال يسود الفكر القانونى، ولزام أن يتمتع على أحد العاقدين نقض العقد أو إنهائه أو تعديله على غير مقتضى شروطه، مالم يتفق على ذلك مع الطرف الآخر، كما يتمتع ذلك على القاضى، لأنه لا يتولى إنشاء العقود عن عاقدتها، وإنما يقتصر عمله على تفسير مضمونها، وهو ملزم عند وضوح عبارات العقد بعدم الخروج عنها باعتبارها تعبيراً صادفاً عن إرادة المتعاقدين المشتركة وذلك رعاية لمبدأ سلطان الإرادة وتحقيقاً لاستقرار المعاملات. لما كان ذلك، وكان الثابت من حكم محكمة الدرجة الأولى أنها اطلمت على عقد الإيجار المؤرخ ١٩٦٨/١٠/١ وتبينت منه أن الطاعن استأجر محل النزاع لمدة عشر سنوات من ١٩٦٨/١٠/١ إلى ١٩٧٧/٩/٣. ويتجدد لمدة أخرى باتفاق الطرفين، وانتهى الحكم فى مدوناته إلى أن المتعاقدين قد عينوا فى العقد مدة محددة ينتهي بانتهائها العقد دون أن يشترط لانتهاء العقد أى إجراء آخر وعلى أن لا يتجدد العقد إلا باتفاق الطرفين، ومن ثم فإن العقد يكون قد انتهى بانقضاء مدته المحددة فيه، أى فى نهاية سبتمبر سنة ١٩٧٧. وذلك دون الحاجة إلى

تنبيه بالإخلاء ، على أن المدعى قد يادر إلى التنبيه على المدعي بالإخلاء ... وقد أفصح عن تنبيهه فى عدم تجديد العقد تجديدًا ضمنيًا ... ، فإن الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه يكون قد التزم بمعبارات العقد الواضحة ولم يخرج عن مدلولها »

(طعن رقم ٨٤١ لسنة ٤٩ ق - جلسة ١٩٨٤/١٢/٢٧)

وبالترتيب على ذلك يلتزم المستأجر برد العين المؤجرة بعد انتهاء الإيجار. ١٧٤- ثانياً: الاتفاق على مدة معينة للإيجار ينتهي بانتهائها العقد بشرط أن ينته أحد المتعاقدين على الآخر بإخلاء العين قبل انقضاء المدة بوقت معين؛

قد يتفق المتعاقدان على مدة معينة للإيجار ينتهي بانتهائها، ولكن بشرط حصول تنبيه بالإخلاء من أحد المتعاقدين للمتعاقد الآخر، قبل فوات هذه المدة بوقت محدد، وإلا امتد الإيجار إلى مدة أخرى. وقد تكون المدة التى اتفق على امتداد الإيجار إليها فى حالة عدم حصول التنبيه فى الميعاد، مدة ماثلة لمدة العقد، أو أقل منها أو أطول منها، وقد يتفق المتعاقدان على الامتداد دون تعيين المدة التى يمتد إليها العقد.

وقد يتفق المتعاقدان أحياناً على إعطاء حق توجيه التنبيه لأى من الطرفين. ومثال ذلك أن يتفق المتعاقدان على أن الإيجار يقعد لمدة سنة ويشترط لإنتهائه أن ينته أحد المتعاقدين على الآخر بالإخلاء. قبل نهاية مدة السنة بشهرين مثلاً، وعلى أنه إذا لم يحصل التنبيه فى الميعاد، امتد الإيجار مدة أخرى أما إذا اشترط المتعاقدان حصول التنبيه دون أن يحددا أجلاً لحصوله، فإنه يجوز توجيه التنبيه فى أى وقت قبل انقضاء مدة الإيجار دون التزام بالمواعيد المقررة بالمادة ٦٥٣ مدنى (١)

وبهذا الرأي أخذت محكمة النقض إذ قضت بأن :

« مواعيد التنبيه بالإخلاء م ٥٦٣ مدني. عدم تحديد أجل لحصول التنبيه. أثره. جواز توجيهه في أي وقت قبل انقضاء مدة الإيجار دون التزام بالمواعيد المقرر بالمادة المذكورة».

(طعن رقم ١٣٦٦ لسنة ٥٢ في جلسة ١١/١/١٩٨٩)

كما قضت محكمة النقض بأن :

« انقضاء عقد الإيجار غير الخاضع للقوانين الاستثنائية بانتهاء مدته. وجوب مراعاة التنبيه بالإخلاء إذا اتفق المتعاقدان على ذلك. بقاء المستأجر بالعين بعد انتهاء مدة العقد برضاء المؤجر. تجديد ضمنى للعقد وليس امتداد. له. وجوب مراعاة مواعيد التنبيه بالإخلاء في هذه الحالة. مادتان ٥٩٩، ٥٦٣ مدني».

(طعن رقم ١٦٨١ لسنة ٥٧ في جلسة ١٥/١٢/١٩٩٣ - لم ينظر)

فإذا انتهت المدة الثانية انتهى عقد الإيجار دون ما حاجة إلى توجيه تنبيه بالإخلاء ، لأن المتعاقدين لم يتفقا على امتداد العقد إلى مدد أخرى.

وفي هذا قضت محكمة النقض بأن :

« مفاد المواد ٥٦٣ ، ٥٩٨ ، ٥٩٩ من القانون المدني أنه إذا اتفق العاقدان علي مدة ما انقضي الإيجار بفواتها مالم يشترط لإنهائه صدور التنبيه بالإخلاء من أحدهما للآخر قبل فوات المدة بوقت معين، وإلا فيمتد الإيجار إلي مدة أخرى طبقاً لاتفاقهما، فإذا انقضت المدة الثانية فإن الإيجار ينتهي دون حاجة إلي تنبيه بالإخلاء مالم يتفق علي خلاف ذلك، ويعد بقاء المستأجر في العين برضاء المؤجر بعد ذلك تجديداً ضمنياً وليس امتداداً للإيجار ومدته هي المدة المحددة لدفع الأجرة مع وجوب التنبيه بالإخلاء في المواعيد القانونية، وهي بالنسبة للمساكن والغرف المؤثثة قبل نصفها الأخير إذا كانت الفترة المعينة لدفع الأجرة أقل من شهرين».

(طعن رقم ٤٥٢ لسنة ٤٤ ق جلسة ١٧/٥/١٩٧٨)

= سيادته يرني الرجوع أولا إلي نية المتعاقدين فإذا قصد الرجوع إلي المواعيد. المقررة في المادة ٥٦٣ مدني، وجب التزام هذه المواعيد- وقارن مرقس ص ٧١٤ هامش (٧١) - منصور مصطفى منصور ص ٥٨٨ - عبد النعم الصده ص ٢٩٨ فيرون حصول التنبيه خلال المواعيد المنصوص عليها بالمادة ٦٥٣ مدني.

ومفاد نصوص المواد ٥٦٣، ٥٩٨، ٥٩٩ من القانون المدني وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أنه إذا اتفق العاقدان على مدة ما انقضى الإيجار بموافاتها مالم يشترط لإنهائه صدور التنبيه بالإخلاء من أحدهما للآخر قبل فوات المدة بوقت معين وإلا فيمستد الإيجار إلى مدة أخرى طبقا لاتفاقهما ، فإذا انقضت المدة الثانية فإن الإيجار ينتهى دون حاجة إلى تنبيه بالإخلاء مالم يتفق على خلاف ذلك، وبعد بقاء المستأجر فى العين برضاء المؤجر بعد ذلك تجديدًا ضمنيًا وليس امتداد للإيجار ومدته هى المدة المحددة لدفع الأجرة مع وجوب التنبيه بالإخلاء فى المواعيد القانونية وهى بالنسبة للسكان والغرف المؤثقة قبل نصفها الأخير إذا كانت الفترة المعينة لدفع الأجرة أقل من شهرين، لما كان ذلك وكان البين من الاطلاع على عقد الاتفاق المشار إليه أن مدة العقد ستنتان تبدأ من أول يناير سنة ١٩٦٨ حتى آخر ديسمبر سنة ١٩٦٩ وقد اتفق فى البند الأول منه على وجوب إخلاء المكان فى نهاية المدة دون تنبيه أو إنذار وأنه يجوز للمستأجر الأصلي منع الطاعن مهلة أخرى يتفق عليها كتابة ونص فى البند الثالث منه على التزام الطاعن بدفع أجرة الشقة وقيمة استهلاك الكهرباء ونصف قيمة فواتير التليفون وكان الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه قد استخلص من عبارات العقد ومن الواقع المطروح فى الدعوى، أنه لم يتم أى اتفاق بين طرفيه على تجديده لمدة أخرى وإن بقاء الطاعن فى عين النزاع بعد انتهاء المدة الأصلية يشير إلى تجديده ضمنيًا لمدة غير معينة تجديد بالمدة المعينة لسداد الأجرة أى مشاورة فإن هذا الذى خلص إليه الحكم من تفسير لبند العقد هو مما تحتمله عباراته ولا ينطوى على خروج عن مدلولها الظاهر، خاصة وأن أجرة الشقة متفق فى عقد الإيجار الأصلي المهرم مع الشركة المطعون ضدها فى ١٩٦٧/١٢/٨ على سدادها

مقدما في أول كل شهر مما يؤكد أن الأجرة المتفق عليها في العقد ١٩٦٨/١/١ تدفع شهريا . لما كان ذلك فإن النعى بشقيه يكون على غير أساس .

(طعن رقم ٩٤١ لسنة ٥١ ق جلسة ١٩٨٨/٥/٢٥)

١٧٥ - امتداد الإيجار إذا لم يحصل تنبيه بالإخلاء في الميعاد :

إذا تحقق التنبيه بالإخلاء في الميعاد تحقق أثره ، وانتهى الإيجار بانتهاء مدته .

ولكى ينتج التنبيه بالإخلاء أثره يجب أن يصل إلى المتعاقدين الآخر خلال الميعاد ، وإن كان لا يشترط وصوله إلى شخص المعلن إليه ، ويكفي أن يصل إلى محله ، مادامت الاحتياطات المعقولة قد اتخذت لضمان وصوله إليه^(١) .

أما إذا لم يحصل التنبيه أصلا ، أو حصل بعد فوات ميعاده ، فإنه لا ينتج أثره في إنهاء العقد . وإنما يمتد العقد إلى المدة الأخرى التي اتفق المتعاقدان على امتداد العقد إليها^(٢) ولا يعطل هذا الأثر أن يكون عدم حصول التنبيه أو تأخير حصوله راجعا بسبب أجنبي لا يد للمتعاقد فيه^(٣) .

وفي هذا قضت محكمة النقض بأن :

« عقد الإيجار . إنقضاؤه بانتهاء المدة المتفق عليها . اشتراط صدور تنبيه بالإخلاء قبل نهاية المدة بوقت معين . تخلفه . أثره . امتداد العقد لمدة أخرى . المواد ٥٦٣ ، ٥٩٨ ، ٥٩٩ مدني . »

(طعن رقم ٢٦١٠ لسنة ٦٨ ق جلسة ٢٠٠٠/١/٣)

(١) عبد الباقي ص ٤٥٧ هامش (٢) .

(٢) وكانت الفقرة الأولى من المادة (٨٠٠) من المشروع التمهيدى - التى أصبحت برقم ٥٩٨ تنص على الحكم المشار إليه بالمتن إذ جرت على أن : « ينتهى الإيجار بانتهاء المدة المحددة في العقد ، دون حاجة إلى تنبيه بالإخلاء ، ما لم يكن مشروطا في العقد أن الإيجار يمتد إلى مدة أخرى ، محددة أو غير محددة ، عند عدم التنبيه بالإخلاء في مهلة معين قبل انقضاء مدة الإيجار » ، إلا أن لجنة المراجعة حذفت الجزء الأخير من هذه الفقرة (مجموعة الأعمال التحضيرية جـ ص ٥٧٢ وما بعدها) .

(٣) عبد الباقي ص ٤٤٩ هامش (١) - مصطفى الجمال ص ٧٣ .

وإذا تراخى المؤجر فترة في رفع دعوى إنهاء العقد بعد توجيه التنبيه فإن ذلك لا ينهض دليلا على تنازله الضمني عن أثر هذا التنبيه .

وفي هذا قضت محكمة النقض بأن:

«مجرد انقضاء فترة من الزمن بين حصول التنبيه ورفع دعوى الإخلاء لا ينهض دليلا على تنازل المؤجر ضمنا عن أثر هذا التنبيه ولا يحول دون استعمال حقه في طلب إخلاء العين المؤجرة »

(طعن رقم ١٣٦٦ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٩٨٩/٢/٢٢)

والمقصود بامتداد العقد، استمرار العقد ذاته بنفس شروطه وبما يكفله من تأمينات عينية أو شخصية. فالامتداد لا يوجد عقد إيجار جديد، بل يبقى على الإيجار الأصلي كما هو، ويطيل مدته فقط .

وهو ما يختلف عن تجديد العقد، لأننا في التجديد نكون بصدد عقد إيجار جديد .

ويعترب على أن الإيجار الأصلي هو الذي يظل ساريا في خلال فترة الامتداد، أنه لا يشترط أن تتوافر لدى طرفي العقد الأهلية اللازمة للتأجير والاستئجار وقت الامتداد، مادامت هذه الأهلية قد توافرت عند انعقاد الإيجار، كما أن التأمينات التي تضمن حقوق الطرفين بمقتضى العقد الأصلي تظل ضامنة لهذه الحقوق خلال فترة الامتداد. ولو كانت مقدمة من غير المستأجر، كالكفالة الشخصية أو العينية^(١)، وذلك ما لم يتبين من ظروف تقديم التأمين أنه قصد قصره على مدة الإيجار الأصلية دون مدة الامتداد، ويجوز تنفيذ هذه الالتزامات الأخيرة إذا كان الإيجار معقودا بسند رسمي دون حاجة إلى الحصول على سند

(١) مرقس ص ٧١٦ - شنب ص ٤٤٠.

تنفيذى آخر . ويسرى الإيجار المتد على جميع المستأجرين إذا كانوا متعددين لاعلى الباقيين منهم فقط فى العين المؤجرة كما فى التجديد الضمنى، وإذا مات المستأجر، فإن الإيجار المتد يسرى فى حق جميع الورثة^(١) .

وإذا صدر قانون جديد ينظم أحكام الإيجار تنظيما غير أمر فى الفترة ما بين انعقاد الإيجار وانتهائه، فلا يسرى هذا القانون على العقد فى خلال فترة الامتداد لأنه يعتبر معقودا قبل صدوره، والقاعدة أن إبرام العقود وآثارها يخضع للقانون المعمول به وقت انعقادها^(٢) .

وإذا انتهت المدة الثانية التى امتد إليها العقد فإن الإيجار ينتهى بانقضائها دون حاجة إلى حصول تنبيه بالإخلاء .

١٧٦- ثالثا : الاتفاق على مدة معينة للإيجار، وتقسيم هذه المدة إلى مراحل وإعطاء أحد المتعاقدين أو كليهما حق إنهاء الإيجار قبل فوات أى مرحلة إذا نه على الآخر بالإخلاء:

قد يتفق المتعاقدان على مدة معينة للإيجار، كست سنوات مثلا، وعلى تقسيم هذه المدة إلى مراحل معينة (سنتان لكل مرحلة مثلا)، ويعطى كل من المتعاقدين أو أحدهما حق إنهاء الإيجار بعد مضى كل مرحلة، بشرط أن ينبه على الطرف الآخر بالإخلاء قبل فواتها بجماد معين .

وهذا العقد يعتبر معقودا لمدة محددة تحديدا مطلقا (هى مدة العقد جميعها) وينتهى الإيجار حتما بانقضاء تلك المدة دون حاجة إلى تنبيه بالإخلاء.

(١) مرقس ص ٧١٦

(٢) شنب ص ٤٤٠ .

ويعتبر العقد فى نفس الوقت مغلقا على شرط فاسخ هو توجيه تنبيه بالإخلاء فى الميعاد من أحد المتعاقدين أو كليهما - حسب الاتفاق - عند انقضاء أى من المرحلتين الأولى والثانية، فإذا لم يحصل التنبيه يستمر العقد ساريا ولا يعتبر قد امتد امتدادا إلى الفترة التالية وإنما يعتبر ساريا لمدة الأصلية المنصوص عليها فيه. ولا يصح أيضا القول بأن عقد الإيجار قد تجدد تجديدًا ضميًا.

١٧٧ - جزاء عدم رد العين المؤجرة بعد انتهاء مدة الإيجار، إذا لم يتم المستأجر رد العين المؤجرة إلى المؤجر بعد انقضاء مدة الإيجار، كان وضع يده عليها فى الفترة التالية لانقضاء الإيجار بلا سند من القانون، أى من قبيل الفصل. وجاز للمؤجر طلب إخلائه من العين المؤجرة وتسليمها إليه. ويحكم القاضي بانتهاء العقد لانفسخه.

وفى هذا قضت محكمة النقض بأن :

«إذا كان الحكم حين قضى بأن وضع يد المستأجر بعد انتهاء مدة إجارته على العين التى كانت مؤجرة له بعد غصبا، قد استند فى ذلك إلى أن العقد منصوص فيه على التزام المستأجر بتسليم الأرض فى نهاية مدة الإجارة وأن المؤجر نه عليه التسليم بمقتضى خطاب مسجل مع أن هذا التنبيه لم يكن واجبا طبقا لنص المادة ٣٨٥ مدنى إذ أن مدة الإجارة معينة، فإنه يكون قد بني قضاء على أسباب مؤدية إلى ما انتهى إليه. ولا يعميه استخلاصه حصول التنبيه من إيصال الخطاب الموصى عليه الوجه من المؤجر إلى المستأجر، فإن فى عدم تقديم المستأجر هذا الخطاب الذى لم ينكر تسلمه ما يسوغ هذا الاستخلاص» .

(طعن رقم ٤٧ لسنة ١٨ ق. - جلسة ١٩٤٩/١٢/١٥)

ويجوز للمحكمة شمول حكمها بالنفاذ المعجل، لما يترتب على تأخير التنفيذ من ضرر جسيم بمصلحة المحكوم عليه (م ٦/٢٩٠ مرافعات)، نتيجة حرمانه من الانتفاع بملكه وفقد ضمانات استيفاء الأجرة .

ويجوز للمؤجر أيضا مطالبة المستأجر بالتعويض عما لحقه من ضرر. وهذا التعويض قد يكون متفقا عليه بين المتعاقدين فى عقد الإيجار، فيكون شرطا جزائيا يخضع لحكم المادة ٢٢٤ مدني فلا يكون التعويض مستحقا إذا أثبت المستأجر أن المؤجر لم يلحقه أى ضرر، ويجوز للقاضى أن يخفض هذا التعويض إذا أثبت المستأجر أن التقدير كان مبالغا فيه إلى درجة كبيرة أما إذا لم يتفق على التعويض، فإن القاضى يقدره عادة بأجرة المثل عن المدة التى بقى فيها المستأجر فى العين المؤجرة من وقت انتهاء العقد، ويقضى بالتعويض على المستأجر حتى لو تعلل عليه الانتفاع بالعين المؤجرة لقوة قاهرة أو لأى سبب آخر لايد له فيه، إذ هو مفتصب والمفتصب يضمن هلاك المفصوب^(١).

وقد قضت محكمة النقض بأن :

«إذا كان الحكم حين قضى بأن وضع يد المستأجر بعد انتهاء مدة إجارته على العين التى كانت مؤجرة له يعد غصبا، قد استند فى ذلك إلى أن العقد منصوص فيه على التزام المستأجر بتسليم الأرض فى نهاية مدة الإجارة وأن المؤجر نبه عليه بالتسليم بمقتضى خطاب مسجل مع أن هذا التنبيه لم يكن واجبا طبقا لنص المادة ٣٨٥ مدني إذ أن مدة الإجارة معينة، فإنه يكون قد بنى قضاء على أسباب مؤدية إلى ما انتهى إليه، ولا يعيبه استخلاصه حصول التنبيه من إيصال الخطاب الموصى عليه الموجه من المؤجر إلى المستأجر، فإن عدم تقديم المستأجر هذا الخطاب الذى لم ينكر تسليمه ما يسوغ هذا الاستخلاص» .

(طعن رقم ٤٧ لسنة ١٨ ق - جلسة ١٩٤٩/١٢/١٥)

(١) السنهوري ص ١٠١٩ هامش (٣) ومابعدا - مرقس ص ٦٩٩ هامش (١٥) - وقارن محمد كامل مرسى ص ٢٧٠ إذ يرى أنه إذا حال دون رد العين قوة قاهرة فإن المستأجر لا يلزم إلا بإيجار العين خلال الوقت الذى بقى فيه بالعين، لأن عدم تنفيذ التزامه نشأ عن سبب لايد له فيه.

« راجع أيضا نقض طعن رقم ١٣٤ لسنة ٢٢ ق - جلسة ١٩٥٥/١١/٢٤

منشور ببند ٤١٩ »

ويجوز للقاضي أن يشمل حكم الإخلاء بالنفاذ المعجل، عملا بالفقرة السادسة من المادة ٢٩٠ مرافعات لأنه يترتب على تأخير التنفيذ ضرر جسيم بمصلحة المحكوم له (المؤجر).

غير أنه لا يجوز للمؤجر بأي حال استعمال القوة لإخلاء العين وإخراج المستأجر منها دون الإلتجاء في ذلك إلى القضاء بل لا يجوز له تعطيل استعماله للعين بقطع المياه أو التور عنها مثلا.

١٧٨ - لجوء المؤجر إلى القضاء المستعجل :

يجوز للمؤجر أن يلجأ إلى القاضي المستعجل بطلب إخلاء المستأجر من العين طالما توافر شرطا اختصاصه العامان : الاستعجال وعدم المساس بأصل الحق. ويعتبر الاستعجال متوافرا في هذه الحالة لأن وضع يد المستأجر على العين بلا سند يفوت على المؤجر حقه في منفعة العين، خاصة أن وضع يد المستأجر لا يخوله سوى الحق في التعويض، وهذا التعويض ليس له ضمانات استيفاء الأجرة، وهو ما يعرض حقوقه للخطر .

وإذا ادعى المستأجر أمام القضاء المستعجل تهديد الإيجار تهديدا ضمنيا واستند في ذلك إلى وقائع تجعل دعواه قريبة التصديق، فإن القاضي المستعجل لا يختص بنظر الدعوى لأن الحكم فيها يقتضى التصدي لبيان ما إذا كان هناك تهديد ضمنى أم لا، مما يعتبر مساسا بأصل الحق .

وفي هذا قضت محكمة النقض بأن :

«إن اختصاص القاضى المستعجل بالحكم فى الأمور التى يغشى عليها من فوات الوقت وفقاً للفقرة الأخيرة من المادة ٢٨ من قانون المرافعات القديم مناطه قيام حالة الاستعجال وأن يكون المطلوب إجراء لانفصال فى أصل الحق ، فإن أسفر الخلاف بين الخصوم عن قيام منازعة فى أصل الحق المقصود حمايته بالإجراء المطلوب كان للقاضى أن يتناول مؤقتاً فى نطاق الدعوى المستعجلة تقدير مبلغ الجهد فى المنازعة، فإن استبان له أن المنازعة جدية بحيث لم يعد أصل الحق واضحاً وضوحاً يستأهل حماية القضاء المستعجل حكم بعدم الاختصاص لتتولى محكمة الموضوع الفصل فيه» .

(طعن رقم ٢١٨ لسنة ١٨ ق - جلسة ١٩٥٠/١٢/٧)

مسادة (٥٩٩)

- ١ - إذا انتهى عقد الإيجار وبقي المستأجر منتفعاً بالعين المؤجرة يعلم المؤجر وبدون اعتراض منه، اعتبر الإيجار قد تمده بشروطه الأولى ولكن لمدة غير معينة، وتسري على الإيجار إذا تمده على هذا الوجه أحكام المادة ٥٦٣ .
- ٢ - ويعتبر هذا التجديد الضمني إيجاراً جديداً لا مجرد امتداداً للإيجار الأصلي ، ومع ذلك تنتقل إلى الإيجار الجديد التأمينات العينية التي كان المستأجر قدمها في الإيجار القديم مع مراعاة قواعد الشهر العقاري أما الكفالة شخصية كانت أو عينية فلا تنتقل إلى الإيجار الجديد إلا إذا رضى الكفيل بذلك .

الشهر

التجديد الضمني للإيجار :

١٧٩ - المقصود بالتجديد الضمني للإيجار :

التجديد الضمني للإيجار ، هو عقد إيجار جديد ، بعد انتهاء إيجار قديم، بنفس شروط العقد القديم عدا المدة في العقد الجديد فتكون غير محددة. ويتحقق التجديد الضمني للإيجار، إذا انقضت مدة الإيجار القديم، ومع ذلك بقي المستأجر منتفعاً بالعين المؤجرة يعلم المؤجر وبدون اعتراض منه .

أما إذا كان عقد الإيجار القديم ، قد امتد لعدم حصول تنبيه بالإخلاء - طبقاً لاتفاق المتعاقدين - أو امتد بنص القانون، كإيجار الأماكن وإيجار الأراضي الزراعية بالنسبة للعقود المبرمة قبل العمل بالقانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٩٢ ، فإننا نكون بصدد امتداد للعقد وليس تجديداً له .

ويلاحظ أن الاتفاق على تجديد الإيجار قد يكون صريحاً، ولا يشير هذا الاتفاق ثمة صعوبة، لأنه عقد إيجار مستقل، تخضع شروطه لاتفاق العاقدين، وكأنه لم يسبقه عقد آخر .

وقد يكون الاتفاق على تجديد الإيجار ضمناً، وهو مانع من له في البند التالي .

شروط انعقاد الإيجار الضمني :

يشترط لاتعقاد الإيجار الضمني توافر الشروط الآتية :

١٨ - أولاً : وجود إيجار قديم :

يجب أن يكون هناك عقد إيجار قديم، مبرم بين الأشخاص المدعى حصول التجديد بينهم، أو أن يكون الأخيرون خلفاء للأولين في عقد الإيجار ، وأن يرد الإيجار على العين التي يرد عليها التجديد الضمني . ويستوى أن تكون العين عقاراً أو منقولاً .

فإذا وضع شخص يده على عين دون أن يستند إلى عقد إيجار سابق ، كما لو كان يضع يده على العين بطريق الغصب ، فلا يجوز له الإدعاء بتجديد الإيجار .

وإذا كان يضع اليد على العين بموجب عقد إيجار، وجب أن يكون هذا العقد صحيحاً ، فلا يرد التجديد على عقد باطل .

وفي هذا قضت محكمة النقض بأن :

«التجديد لا يرد على العقد الباطل . وإذا كان ماقدره الحكم بشأن مثل هذا التجديد، يستقيم الحكم بدونه، فإن النemy عليه في هذا الصدد يكون غير منتج ولا جدوي منه» .

١٨١- ثانياً: انتهاء الإيجار القديم :

يجب أن يكون الإيجار القديم قد انتهى، غير أنه لا يهم سبب الانتهاء، فيجوز أن يكون انتهاءه لانقضاء مدته، أو لأى سبب آخر لا يتنافى مع التجديد، كفسخ الإيجار لأى سبب^(١).

وإذا كان سبب انتهاء العقد، هو انقضاء مدته، فيستوى أن تكون المدة معينة ينتهي العقد بانتهائها، أو تكون مدة العقد معينة قابلة للامتداد مدة أخرى معينة إذا لم ينه أحد الطرفين على الآخر بإنهاء العقد، بحيث ينتهي العقد بحصول التنبيه المذكور.

أما إذا لم ينته العقد القديم، فلا تكون بضد تجديد ضمنى، لأن التجديد الضمنى يفترض انقضاء إيجار قديم، فلا يرد على عقد قائم بالفعل.

وإذا صدر قانون يمد نوع معين من الإيجار كقانون إيجار الأماكن وقانون الإصلاح الزراعى - قبل تعديله بالقانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٩٢ - فإنه يترتب عليه امتداد العقد، ويكتنع معه بالتالى حصول التجديد الضمنى إلى أن يبطل مفعول هذا القانون، والى أن تنتهى مدة العقد الأصلية ومدة امتداده امتداداً قانونياً، فيجوز اعتبار العقد ممدداً تجديداً ضمناً ابتداء من انتهاء ذلك الامتداد.

إذا استمر المستأجر منتفعاً بالعين المؤجرة ولم يعترض المؤجر على ذلك^(٢).

١٨١ مكرراً - ثالثاً: بقاء المستأجر منتفعاً بالعين المؤجرة:

يجب أن يبقى المستأجر منتفعاً بالعين المؤجرة، أى يستمر فى استعمال العين المؤجرة فيما أجرت من أجله، بعد انتهاء الإيجار السابق، كما لو كان الإيجار لم ينته، ولو كان الانتفاع بالعين بطريق تأجيرها من الباطن.

أما إذا أخلى المستأجر العين المؤجرة، وتأخر فى ردها، فلا يتجدد الإيجار إلا باتفاق صريح.

(١) عبد الباقى ص ٤٦٤ - شنب ص ٤٥٩ - الجمال ص ٧٤.

(٢) مرقس ص ٧٠٢ هامش (٣١).

وبقاء المستأجر ينتفع بالعين هو الإيجاب الضمني الذى يلزم لانتقاد الإيجار، إذا مصادفه قبول ضمنى من المؤجر .
أما إذا بقى المستأجر فى العين ، دون أن تنصرف نيته إلى تهديد الإيجار، فلا يتوافر هذا الشرط ، كما لو أخلى المستأجر العين المؤجرة ولو ظل محتفظاً بمفاتيحها حتى يسلمها إلى المؤجر، أو تباطأ فى الإخلاء ، أو تركه المؤجر فترة وجيزة، بالعين على سبيل التسامح .
وقد قضت محكمة النقض بأن :

١ - «إن إعادة تهديد الإجارة ضمناً أساسه تسليم المستأجر بقبام عقد الإيجار واستمراره متفقاً بالعين المؤجرة يعلم المؤجر ودون اعتراض منه، وعلى ذلك فإنه إذا كان المستأجر قد أنكر وضع يده على الأطنان المؤجرة وأنذر المؤجر بفسخ عقد الإيجار بسبب عدم وضع يده عليها وعدم انتفاعه بها فإنه يتمتع عليه أن يهدى تهديد الإجارة ضمناً - وإذن فإذا كان الحكم بعد أن أثبت على المستأجر أنه قد أقر فى عقد الإيجار باستلامه الأطنان المؤجرة ووضع يده عليها والتزامه بتسليمها فى نهاية مدة الإيجار وإذا استخلص من تقرير المحبر وأقوال الشهود أنه وضع يده فعلاً على الأطنان المؤجرة وأنه عجز عن إثبات تسليم هذه الأطنان إلى المؤجر بعد انتهاء الإجارة قد أنزله بأجر المثل عن المدة التالية للعقد فلا يصح أن يعاب عليه أنه لم يعتبر العقد مجدداً - وإذا كان الحكم قد اعتبر المستأجر مفتصباً فى المدة التالية بحجة أن العقد لم يتمس على التجديد فإنه يكون قد أخطأ ولكن هذا الخطأ ليس من شأنه أن يؤثر فى سلامة النتيجة التى انتهى إليها » .

(طعن رقم ١٣٢ لسنة ١٩ ق - جلسة ١٣/١٢/١٩٥١)

٢ - والمقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن العقد شريعة المتعاقدين ، فإذا كانت عباراته واضحة فلا يجوز الاعتراف عنها عن طريق تفسيرها إذ يجب

اعتبارها تعبيراً صادقاً عن إرادتهما المشتركة وذلك رعاية لمبدأ سلطان الإدارة وتحقيقاً لاستقرار المعاملات ، والمقرر كذلك أن مفاد المواد ٥٦٣ ، ٥٩٨ ، ٥٩٩ من القانون المدني ، أنه إذا اتفق الطرفان على مدة ما انقضى الإيجار بفواتها مالم يشترط لإنهائه صدور تنبيه بالإخلاء من أحدهما للآخر قبل فوات المدة بوقت معين وإلا فيمتد الإيجار إلى مدة أخرى طبقاً لاتفاقهما ، فإذا انقضت المدة الثانية فإن الإيجار ينتهي دون حاجة إلى تنبيه بالإخلاء مالم يتفق على خلاف ذلك، وبعد بقاء المستأجر في العين برضا المؤجر بعد ذلك تمهيداً ضمنياً وليس امتداداً للإيجار وتكون مدته هي المدة المحددة لدفع الأجرة مع وجوب التنبيه بالإخلاء في المواعيد القانونية - والمقرر أيضاً أن ثبوت تجديد الإجارة تمهيداً ضمنياً برضا الطرفين هو من المسائل الموضوعية التي يترك الفصل فيها لقاضي الموضوع ولارقابة لمحكمة النقض عليه في ذلك مادام قد أقام قضاءً على دليل مقبول مستمد من وقائع الدعوى وأوراقها إلخ .

(طعن رقم ١٥٤٩ لسنة ٤٩ ق - جلسة ١٩٨٦/٢/١٢)

ويجب أن يستمر بقاء المستأجر في العين المؤجرة مدة كافية يستغلص منها رغبته في تجديد الإيجار، فإذا كانت المدة بسيطة ، فإنها لا تكفي لاستخلاص هذه الرغبة ، فقد تحمل على أنها تباطؤ في الإخلاء أو رغبة من المؤجر في أن يترك له المستأجر العين بطريقة هادئة.

وتقدير انصراف إرادة المستأجر إلى التجديد أو عدم انصرافها إلى ذلك يعتبر من المسائل الموضوعية التي يختص بالفصل فيها قاضي الموضوع دون رقابة عليه في ذلك من محكمة النقض^(١) .

(١) محمد علي عمران ص ٢٨٥ .

وإذا تعدد المستأجرون، سواء كانوا متضامنين أم غير متضامنين ، فإنه لا يشترط أن يبقى المستأجرون جميعاً فى العين ، بل يكفى أن يظل أحدهم منتفعاً بها ، وفى هذه الحالة يتجدد الإيجار بالنسبة له ^(١) .
ومجرد بقاء المستأجر فى العين كافٍ لافتراض أن نيته قد انصرفت إلى التجديد الضمنى ، مالم يثبت هو عكس ذلك ^(٢) .
ويقع عبء إثبات بقاء المستأجر فى العين ، على عاتق من يتمسك بالتجديد .

١٨٢- رابعاً : أن يكون بقاء المستأجر بالعين المؤجرة يعلم المؤجر ودون اعتراض منه :

يجب أن يعلم المؤجر ببقاء المستأجر منتفعاً بالعين المؤجرة ، فإذا بقى المستأجر منتفعاً بالعين المؤجرة دون علم المؤجر ، كأن يكون المؤجر مسافراً أو مرضياً ، فإن ذلك لا يكفى لقيام التجديد ، مهما طال مدة بقاء المستأجر بالعين . ولا يكفى علم المؤجر ببقاء المستأجر منتفعاً بالعين ، وإنما يجب ألا يعترض المؤجر على بقاءه منتفعاً بالعين .

ولا يشترط ميعاد معين لحصول اعتراض المؤجر بعد علمه ببقاء المستأجر منتفعاً بالعين ولكن يجب ألا يتأخر هنا الاعتراض ، وإلا أمكن اعتبار سكوتة مدة طويلة موافقة ضمنية على بقاء المستأجر ، يترتب عليها تجديد الإيجار . وعلى كل فتقدير ذلك مسألة موضوعية ^(٣) .

(١) شب ص ٤٦٠ - العطار ص ٥٧١ - الجبال ص ٧٤ .

(٢) السهورى ص ١٠٥ .

(٣) عبد الهاتى ص ٤٦٥ - شب ص ٤٦١ .

وليس للاعتراض شكل خاص ، فيجوز حصوله بإتذار رسمى أو بكتاب
مسجل أو غير مسجل ، أو شفويًا ، أو بأى تصرف يفيد عدم قبول المؤجر
للتجديد، كأن يعرض العين للإيجار أو يؤجرها إلى شخص آخر .
وقد يأتى المؤجر ببعض التصرفات يستفاد منها ضمناً أنه قبل تجديد
الإيجار ، ومثل ذلك أن يقبض المؤجر الأجرة من المستأجر بعد انتهاء الإيجار دون
تحفظ .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

١ - « الاستدلال على موافقة المَطْعُون عليه الأول - المؤجر - على تجديد العقد
ضمناً من استمراره في قبض الأجرة رغم تحقق سبب الفسخ وحتى بعد
الحكم بالإخلاء ابتدائياً واستثنائياً - هو دفاع جديد لم تقدم الطاعنة
ما يثبت إثارتها له أمام محكمة الاستئناف، وقد تعلق بفهم الواقع في
الدعوى بما لا يجوز معه التحدى به لأول مرة أمام محكمة النقض » .

(طعن رقم ٦٠ ق لسنة ٤٣ ق - جلسة ١٩٧٩/٣/٢١)

٢ - « التجديد الضمنى لعقد الإيجار لا يفترض إلى أن يقوم الدليل على عكس
ذلك . م . ٦٠٠ مدنى . قبض المؤجرة للأجرة بعد صدور الحكم الابتدائى
بإنهاء العقد مع احتفاظها بكافة حقوقها الأخرى . عدم إعتباره موافقة
ضمنية منها على التجديد » .

(طعن رقم ١٢٠٣ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٩٨٨/٦/٢٦)

وإذا حصل الاعتراض كتابة ، فإنه لا يشترط فيه ألفاظ خاصة ، فليس
بلازم أن ينص فيه صراحة على إخلاء العين للمؤجرة فى نهاية العقد إنما يكفى أن
يتضمن من العبارات ما يفيد أنه لا يرغب فى التأجير بعد انتهاء العقد .

ويقع على المؤجر عبء إثبات اعتراضه على تجديد الإيجار ، وهو واقعة مادية يجوز إثباتها بكافة طرق الإثبات بما فيها البيئة والقرائن^(١).

وسكوت المؤجر دون معارضة مع علمه ببقاء المستأجر بالعين ينتفع بها ، يفترض معه أن المؤجر قبل التجديد قبولاً ضمناً ، ما لم يثبت هو عكس ذلك .
ولا يمنع من التجديد الضمني أن يكون قبول المؤجر صريحاً ، مادام إيجاب المستأجر ضمناً ببقائه في العين منتفعاً بها بنية التجديد ، ونكون هنا بصدد تجديد ضمني لا تجديد صريح^(٢) .

١٨٣ - خاصاً : توافر أهلية العايجر والاستئجار عند الطرفين :
لما كان التجديد الضمني ليس إلا عقد إيجار جديد يعتقد بين طرفي الإيجار السابق على نفس العين المؤجرة ، فيجب أن تتوافر لدى كل من المؤجر والمستأجر الأهلية أو الولاية اللازمة لاتخاذ الإيجار أو صحته وقت التجديد ، فإذا كان المؤجر قد حجر عليه للجنون أو لبعته أو توفى وكان الوارث دون السابعة ، فلا يكفي علمه ببقاء المستأجر منتفعاً بالعين دون اعتراض منه ، لأن إرادته لا يعتد بها ، بل يجب أن يتوافر العلم وعدم الاعتراض لدى القيم أو الولي أو الوصي حتى يتم التجديد . وإذا كان أحد المتعاقدين قد أصبح وقت التجديد ناقص الأهلية للحجر عليه للسفه أو للغفلة مثلاً أو كان قد توفى وخلفه وارث ناقص الأهلية ، فيجب لتمام التجديد صحيحاً أن يتوافر الرضا لدى من له الولاية عليه^(٣) .

(١) الستهوري ص ١٠٥١ هامش (٢) - منصور مصطفى منصور ص ٦٠٢ - الجبال ص ٧٥ .

(٢) الستهوري ص ١٠٥١ .

(٣) مصطفى الجبال ص ٧٦ .

١٨٤ - توافق نية التجديد من المسائل الموضوعية :

ادعاء أحد طرفي العقد بأن الإيجار قد تجدد تجديداً ضمنياً بعد انتهاء مدته بناء على رضا الطرفين ، هو من المسائل الموضوعية التي تخضع لتقدير قاضي الموضوع، ولإرقابة عليه فيها من محكمة النقض، مادام أقام قضاة على دليل مقبول مستمد من وقائع الدعوى وأوراقها .

ونرى هذا قضت محكمة النقض بأن :

١ - «إن الادعاء بأن الإجارة جددت تجديداً ضمنياً بناء على رضا المتعاقدين من المسائل الموضوعية التي يترك الفصل فيها لقاضي الدعوى ، ولإرقابة لمحكمة النقض عليه فيما يقضى به في ذلك مادام قد أقام قضاة على دليل مقبول مستمد من وقائع الدعوى وأوراقها . فإذا قالت المحكمة إن الإجارة لم تجدد تجديداً ضمنياً لانعدام الرضا بذلك من المؤجر بناء على أن الاتفاق السابق على الإجارة منصوص فيه على التزام المستأجر بتسليم الأرض المؤجرة في نهاية مدة الإجارة، وأن المؤجر لذلك قد بادروا قبل نهاية المدة إلى إشهار مزاد تأجير الأرض، وأن المستأجر نفسه دخل في المزادة ولكن المؤجر "وزارة الأوقاف" رفض التأجير إليه وقبل عطاء شخص آخر، وأن هذا المستأجر لما امتنع عن تسليم الأرض رفع المؤجر ضده دعوى طلب فيها الحكم بإلزامه بالتسليم، ثم لما وجد تأمين المستأجر الجديد معيباً رفع ضده دعوى بفسخ الإجارة فتقدم المستأجر القديم وقبل استئجاره الأرض بأجرة تقل عن الأجرة التي كان قد قبل أن يستأجر بها عند المزادة، فلاتشريب على المحكمة فيما قالت به. وإذن يكون استئجار المستأجر القديم للأرض "في مايو سنة ١٩٣٠" إذا هو إجارة جديدة لا يصح له فيها أن ينتفع بأحكام القوانين رقم ١٠٣ سنة ١٩٣١ و ٢٢ سنة ١٩٣٢ و ١٢ سنة ١٩٣٤ الخاصة بتخفيض الإجازات الزراعية وذلك لأن جميع هذه القوانين

تشتراط أن تكون الإجارة عن سنة ١٩٢٩ - ١٩٣٠ الزراعية واستمرت إلى ما بعدها، مما يدل على أن الإجارة يجب أن تكون قد عقدت قبل أول يناير سنة ١٩٣٠ .

(طعن رقم ٨٥ لسنة ٩ ق - جلسة ١٩٤٠/٤/٤)

٢ - «ثبوت تجديد الإجارة تجديدًا ضمنيًا برضاء الطرفين هو من المسائل الموضوعية التي يترك الفصل فيها لقاضي الموضوع ولإرقابة لمحكمة النقض عليه في ذلك مادام قد أقام قضاة على دليل مقبول مستمد من وقائع الدعوى وأوراقها» .

(طعن رقم ٢٨٥ لسنة ٢١ ق - جلسة ١٩٥٤/١٢/١٦)

٣ - «إذا كان ثبوت تجديد الإجارة تجديدًا ضمنيًا برضاء الطرفين هو من المسائل الموضوعية التي يترك الفصل فيها لقاضي الموضوع ولإرقابة لمحكمة النقض عليه في ذلك مادام أقام قضاة على دليل مقبول مستمد من وقائع الدعوى وأوراقها فإن مآقره الحكم لا مخالفة فيه للقانون لأنه حصل بأسباب سائفة بماله من سلطة فهم الواقع في الدعوى وفي حدود سلطته التقديرية أن الإجارة جددت تجديدًا ضمنيًا دون أن يكون لصفة العمل ثمة اعتبار في العقد الجديد الذي أعقب الأول بما لا محل معه للقول بانتهاء الإيجار لانتهاء رابطة العمل» .

(طعن رقم ١١٥٩ لسنة ٤٧ ق - جلسة ١٩٨١/٣/٢١)

انظر أيضاً طعن رقم ١٣٧ لسنة ٤٧ ق - جلسة ١٩٧٩/٣/٢٨ منشور بهند ٥١٠ .

٤ - «التجديد الضمني لعقد الإيجار من المسائل الموضوعية التي يترك الفصل فيها لقاضي الموضوع متى أقام قضاة على دليل مستمد من وقائع الدعوى وأوراقها» .

(طعن رقم ١٣٧١ لسنة ٥١ ق - جلسة ١٩٨٨/٤/١٠)

٥ - «استخلاص التجديد الضمنى لعقد الإيجار من سلطة قاضى الموضوع متى أقام قضاءه على أسباب سائفة» .

(طعن رقم ٢٤٤٠ لسنة ٥٤ ق - جلسة ١٩٩٠/٤/٥)

١٨٥ - قرينة التجديد الضمنى للإيجار :

إذا انتهى الإيجار وبقي المستأجر منتفعاً بالعين المؤجرة بعلم المؤجر ودون اعتراض منه - بالتفصيل الذى ذكرناه سلفاً - قامت قرينة قانونية على تجديد الإيجار تعديداً ضمنياً، ومضمون هذه القرينة أن المشرع يفترض رغبة المستأجر فى قيام إيجار جديد على إثر انتهاء الإيجار القديم، وأن المؤجر قبل هذه الرغبة. ويتربط على ذلك أن مدعى التجديد الضمنى لا يكلف إلا بإثبات توافر الشروط المشار إليها، فإذا قام بإثباتها فإنه لا يلزم بإثبات توافر الإيجاب القبول ، إذ توافر هذه الشروط يقوم قرينة على حصول هذا التوافق غير أن هذه القرينة ليست قاطعة وإنما قرينة بسيطة ، فيجوز إثبات عكسها، فيستطيع المستأجر أن يهدمها بإثبات أن بقاءه منتفعاً بالعين المؤجرة كان بسبب غير الرغبة فى التجديد، كمرضه أو احتفاظه بمفاتيحها بعض الوقت لتصفية حسابه مع المؤجر بشأن الأجرة ، أو حبسه لها لاستيفاء حقوقه قبل المؤجر .

كما يستطيع المؤجر كذلك ، أن يهدم قرينة التجديد بإثبات أن سكوته على بقاء المستأجر بالعين فترة وعدم اعتراضه كان على سبيل التسامح ، وله إثبات ذلك بكافة طرق الإثبات (١) .

(١) عبد الفتاح عبد الباقي ص ٤٦٥ - محمد لبيب شنب ص ٤٦٤ وما بعدها - عبد الناصر

المطار ص ٥٧٢ - محمد على عمران ص ٢٨٧ .

ويجب التنبيه إلى أن قرينة التجديد الضمنى هذه تقوم إذا كان انتهاء الإيجار لم يسبقه تنبيه بالإخلاء سواء كان هذا التنبيه ضرورياً لإنهاء العقد ، أو كان هذا التنبيه غير ضرورى لإنهاء العقد ، كما لو كانت مدة الإيجار محدودة محدداً مطلقاً ، ينتهى العقد بانتهائها .

(انظر فى التفصيل شرح المادة (٦٠٠) .

١٨٦ - آثار التجديد الضمنى للإيجار :

يترتب على التجديد الضمنى للإيجار انعقاد إيجار جديد على إثر زوال إيجار قديم .

ولكن لما كان هذا الإيجار الجديد يقوم على أساس التوافق الضمنى ، للاتفاق الصريح ، فإن شروطه تكون هى نفس شروط الإيجار القديم ، عدا المدة ، إذ تكون مدة الإيجار الجديدة غير معينة ، كما سنرى تفصيلاً^(١) . وعلى ذلك فإن الأجرة المتفق عليها فى الإيجار الأصلى تكون هى الأجرة فى العقد الجديد .

ويرجع إلى العقد الأصلى فى تعيين التزامات كل من الطرفين وتحديد أوصافها ، وبخاصة كيفية الوفاء بالأجرة والوقت الذى يتم فيه وفاؤها ، فإذا كان مشروطاً فى العقد الأصلى تعجيل الأجرة أو دفعها على أقساط ، اتبع نفس الحكم فى الإيجار الجديد .

وإذا كان الإيجار الأصلى ينص على أسباب خاصة بالفسخ أو كان معقوداً تحت شرط فاسخ ، فإن هذه الشروط والأوصاف تلحق بالإيجار الجديد .

(١) وقد جاء بمذكرة المشروع التمهيدى أنه : «إذا بقى المستأجر متفعلاً بالمدين المؤجرة يعلم المؤجر ودون اعتراض منه ، كان هذا تجديدًا للإيجار السابق ، أى إيجاراً جديداً بشروط الإيجار الأول ، إلا أن المدة فيه غير محددة » - مجمعة الأعمال التحضيرية ج ٢ ص

وإذا كان الإيجار معقوداً مع عدة مستأجرين بالتضامن فيما بينهم، فإن تجديد الإيجار تجديدًا ضمنيًا، يكون أيضًا بالتضامن بين من يبقى من المستأجرين في العين المؤجرة بعد انقضاء الإيجار الأصلي .

وإذا لم يكن هناك تضامن بين المستأجرين، يكون التجديد الضمني لمن يبقى من المستأجرين في العين بالتساوي بينهم، بخلاف ما إذا بقى جميع المستأجرين في العين فتكون أنصبتهم في التجديد هي نفس أنصبتهم في الإيجار الأصلي .
وإذا تضمن الإيجار القديم شرطًا يمنح الاختصاص لمحكمة معينة، سرى هذا الشرط على الإيجار الجديد ^(١) .

والمقصود بشروط الإيجار القديم التي يعمل بها في نطاق الإيجار الجديد ، هي الشروط المتعلقة بحقوق والتزامات كل من طرفي العلاقة الإيجارية باعتبار أحدهما مؤجرًا والآخر مستأجرًا، أما الاتفاقات التي قد يلحقها الطرفان بعقد الإيجار دون أن تكون مرتبطة بالتأجير والاستئجار فلا تعتبر من شروط الإيجار الجديد، مالم يتبين من الطرف أن المتعاقدين قصدا كذلك تجديدًا ضمنيًا، وعلى ذلك فإذا كان المؤجر قد تعهد في العقد القديم بأن يورث للمستأجر المحبوب اللازمة للزراعة أو العمال اللازمين لحصد المحصول ، فلا ينتقل هذا التعهد إلى الإيجار الجديد، مالم يبين من الظروف أن المتعاقدين بتراضيها ضمناً على التجديد، قد أرادا أن يظل ذلك التعهد مستمرًا ^(٢) .

(١) السنهوري ص ١٠٧ - عهد الهادي ص ٤٧٣ - الجبال ص ٧٧ - وقارن استئناف وطني

٢٣ نوفمبر سنة ١٩٣١ .

(٢) عهد الهادي ص ٤٥٢ - شب ص ٤٦٦ .

كذلك إذا كان المستأجر قد وعد بشراء العين المؤجرة فلا ينتقل هذا الوعد إلى الإيجار الجديد^(١).

وإذا كانت القاعدة العامة هي أن الإيجار القديم يخضع لنفس شروط الإيجار القديم، إلا أنها ليست قاعدة مطلقة، فهذه القاعدة قائمة على افتراض أن المتعاقدين أرادا إبرام الإيجار الجديد بنفس شروط الإيجار القديم، فإذا ظهر من الظروف اتفاقهما على شروط جديدة مغايرة اتبعت هذه الشروط دون شروط الإيجار القديم، كأن يعلن المؤجر المستأجر أنه غير راغب في التجديد إلا إذا زادت الأجرة إلى قدر معين، وبقي المستأجر بالعين وأمكن تفسير بقائه على أنه ارتضى الأجرة الجديدة، فإن الإيجار الجديد يكون قد تمجدد على أساسها.

وعلى من يدعى أن الإيجار الجديد قد تمجدد بشروط مغايرة للإيجار القديم أن يقيم الدليل على صحة ادعائه.

وإذا لم يتفق المتعاقدان على بعض شروط الإيجار تاركين ذلك للقواعد المقررة أو المكحلة لإرادة المتعاقدين، كالأحكام الخاصة بالترميمات الضرورية أو التأجيرية، فإن أحكام القانون هذه تعتبر متممة لشروط التعاقد، وتسرى على الإيجار الذى تمجدد تمجداً ضمناً. فإذا عدل المشرع هذه الأحكام فى الفترة ما بين عقد الإيجار الأسمى والتجديد الضمنى فإن التجديد يتم بشروط العقد الأسمى أى أنه تسرى عليه أحكام القانون التى كانت نافذة وقت العقد لا أحكام القانون الجديد الذى صدر قبل حصول التجديد الضمنى، لأن الإيجار الجديد يخضع إلى

(١) السنهورى ص ١٠٦٦ عبد الباقى ص ٤٧٣ - شنب ص ٤٦٧ - وعكس ذلك مرقس

كل شروط الإيجار القديم، دون تفرقة في ذلك بين مصدرها ، أى سواء أتت بها الإرادة مباشرة أم أتت بها القانون عن طريق القواعد المقررة أو المكملة^(١).

وقد قضت محكمة النقض بأن :

«متى انقضت العلاقة الإيجارية بفسخ العقد قضاء أو رضا ورأى طرفاه تجديد هذه العلاقة فإن هذا التجديد يعد إيجاراً جديداً لا مجرد امتداد للإيجار الأصلي ولو كان بنفس الشروط» .

(طعن رقم ٧٨٩ لسنة ٥٩ ق - جلسة ١٩٨٩/١١/٢٢)

١٨٧- مدة الإيجار الجديد وكيفية انتهائه :

وأما أن الإيجار يتجدد بشروطه الأولى ، علما مدة الإيجار فلا يعتبر الإيجار أنه يتجدد بمدة الأولى، ولكن تعتبر المدة في الإيجار الجديد هي مدة غير معينة. وعلى هذا نصت الفقرة الأولى من المادة ٥٩٩ صراحة .

وفى هذا قضت محكمة النقض بأن :

١ - «المقرر أن التجديد الضمني للإيجار يعد إيجاراً جديداً متميزاً عن الإيجار السابق وليس مجرد امتداد له، كما وأن المدة في التجديد الضمني ليست مدة الإيجار السابق بل هي مدة غير معينة تسرى عليها أحكام المادة ٥٦٣ من القانون المدني ، وكانت التشريعات الخاصة بإيجار الأماكن - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - وقد قيدت في شأن الأماكن الخاضعة لأحكامها نصوص القانون المدني المتعلقة بانتهاء مدة الإيجار وجعلت عقود إيجار تلك الأماكن ممتدة تلقائياً بحكم القانون إلى مدة غير محددة بالنسبة للمؤجر والمستأجر على السواء طالما بقيت سارية تلك التشريعات

(١) مرقس ص ٧٠٩ وما بعدها - عبد الباقي ص ٤٧٢ هامش (٢) - المطار ص ٥٧٣

وعكس ذلك السهوي ص ١٠٦٦ وما بعدها - الجبال ص ٧٧ .

التي أملتھا اعتبارات تتعلق بالنظام العام إلا إذا رغب المستأجر فى ترك المكان المؤجر مراعىً فى ذلك مواعيد التنبيه بالإخلاء أو أخل بالتزاماته القانونية مما يحق معه للمؤجر اتخاذ الإجراءات التى رسمها القانون لانتهاء العقد لأحد الأسباب التى يهنتها تلك التشريعات ، لما كان ذلك فإذا ما انتهت الحكم إلى أن التجديد الضمنى غير الملحوظ فيه صفة العمل يعتبر ممتداً بقوة القانون لمدة غير محددة تخضوع منزل النزاع بحكم موقعه لقوانين إيجار الأماكن فإنه يكون قد أصاب صحيح القانون .

(طعن رقم ١١٥٩ لسنة ٤٧ ق - جلسة ١٩٨١/٣/٢١)

٢ - «انتهاء عقد الإيجار الخاضع للقانون المدنى بانتهاء مدته . جواز تجديده صراحة أو ضمناً . التجديد الضمنى . مؤداه . اعتبار العقد منعقداً للفترة المعينة لدفع الأجرة . وجوب مراعاة التنبيه بالإخلاء فى هذه الحالة . م ٥٦٣ / مدنى» .

(طعن رقم ١٠١٣ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٩٨٨/١/١٣)

٣ - «انقضاء عقد الإيجار الخاضع للقانون المدنى بانتهاء مدته ، وجوب مراعاة التنبيه بالإخلاء . بقاء المستأجر بالعين بعد انتهاء مدة العقد برضاء المؤجر تجديد ضمناً للعقد بذات شروطه ولكن لمدة غير محددة . فيعتبر منعقداً للفترة المحددة لدفع الأجرة . وجوب مراعاة التنبيه بالإخلاء فى هذه الحالة . م ٥٦٣ مدنى» .

(طعن رقم ١٧٦٠ لسنة ٥٤ ق - جلسة ١٩٨٨/٥/٩)

٤ - «انقضاء عقد الإيجار غير الخاضع للقوانين الاستثنائية بانتهاء مدته . وجوب مراعاة التنبيه بالإخلاء إذا اتفق المتعاقدان على ذلك . بقاء المستأجر بالعين بعد انتهاء مدة العقد برضاء المؤجر . تجديد ضمناً للعقد وليس

امتداداً له . وجوب مراعاة مواعيد التنبيه بالإخلاء في هذه الحالة . المادتان ٥٦٣ ، ٥٩٩ مدني .

(طعن رقم ٩٤١ لسنة ٥١ ق - جلسة ١٥/٥/١٩٨٨)

٥ - «عقود الإيجار الغير خاضعة لأحكام قوانين إيجار الأماكن . انتهائها بانتهاؤها مدتها . بقاء المستأجر منتفعاً بالعين المؤجرة يعلم المؤجر ودون اعتراض منه . اعتباره تجديدًا للعقد . وجوب مراعاة مواعيد التنبيه بالإخلاء في هذه الحالة . المادتان ٥٦٣ ، ٥٩٩ مدني .»

(طعن رقم ٢٤٨١ لسنة ٥٥ ق - جلسة ٢٢/٢/١٩٩٠)

وبذلك يسري عليه نص المادة ٥٦٣ مدني التي تجرى علي أنه : «إذا عقد الإيجار دون اتفاق على مدة أو عقد لمدة معينة أو تعلل إثبات المدة المدعاة . اعتبر الإيجار منعقداً للفترة المعينة لدفع الأجرة ، وينتهي بانقضاء هذه الفترة بناء على طلب أحد المتعاقدين إذا هو نيه على المتعاقد الآخر بالإخلاء في المواعيد الآتى بيانها .. إلخ» .

فإذا أجرت العين في الإيجار الأصلي لمدة سنتين على أن يكون دفع الأجرة في أول كل شهر مثلاً ، فإن العقد الذي تجدد ضمناً بعد انتهاء مدة السنتين ، يتجدد لمدة شهر واحد قابل للامتداد من شهر إلى آخر مالم ينه أحد الطرفين على الآخر برغبته في إنهاء العقد في نهاية شهر بذاته (١) .

وتتحدد المدة بالفترة الميعنة لدفع الأجرة ، لا بالانقضاء التي يتفق علي وقاء الأجرة عند حلولها ، فإذا أجرت الأرض بمائة جنيه عن ثلاث سنوات ، واشترط وقاء الأجرة على أقساط معينة يحل كل منها بعد كل سنة مثلاً ، فإن مدة الإيجار في

حالة التجديد تكون ثلاث سنين ، وهي الفترة المعينة لدفع الأجرة ، وليست سنة ، وهي مدة كل قسط ^(١) .

على أن الحكم السابق يستند في أساسه إلى إرادة المتعاقدين ، فإذا ظهر من هذه الإرادة عكس ذلك فيجب العمل بمقتضاه ، فإذا أعلن المستأجر قبل انتهاء الإيجار أو علي إثر بقاء المستأجر منتفعاً بالعين المؤجرة بأنه لايرتضى أن يتجدد الإيجار إلا لمدة معينة ، سواء كانت هي مدة العقد الأصلي أو أية مدة أخرى حددها له ، وظل المستأجر باقياً في العين دون أن يعترض وأمكن تفسير سلوكه على قبوله هذه المدة ، ففي تلك الحالة يتجدد الإيجار بالمدة التي عينها المؤجر .

وكذلك إذا أنذر المستأجر المؤجر بأنه لايقبل التجديد إلا لمدة معينة يحددها ثم بقي منتفعاً بالعين بعلم المؤجر ودون اعتراض منه ، فإن العقد الجديد يتعمد لهذه المدة ^(٢) .

حكم التأمينات التي كانت تضمن الإيجار الأصلي :

٢٨٨ - أولاً : التأمينات المعنية المقدمة من المستأجر :

تنتقل إلى الإيجار الجديد التأمينات المعنية التي كان المستأجر قد قدمها في الإيجار القديم ^(٣) .

(١) عبد الهادي ص ٤٧٨ هامش (١) .

(٢) مصطفى الجمال ص ٧٩ .

(٣) والأصل أنه يترتب على التجديد أن ينقضي الالتزام الأصلي بتواضعه وأن ينشأ مكانه

التزام جديد (م ١/٣٥٦ مدني) .

غير أنه يجوز أن ينتقل إلى الالتزام الجديد التأمينات التي كانت تكفل تنفيذ الالتزام الأصلي بنص في القانون ، أو إذا تبين من الاتفاق أو من الظروف أن نية المتعاقدين قد انصرفت إلى ذلك (م ٢/٣٥٦) .

فإذا كان المستأجر قدّم تأميناً للمؤجر رهناً رسمياً أو حيازياً، فإن هذا الرهن ينتقل إلى الإيجار الجديد، ويضمن حقوق المؤجر في هذا الإيجار وذلك دون حاجة إلى اتفاق جديد. ذلك أن بقاء المستأجر في العين المؤجرة بنية تجديد الإيجار يمكن أن يفسر بأنه قد رضى أن ينقل ما قدمه من التأمينات إلى الإيجار الجديد، وبأن المؤجر لم يقلل التجديد إلا على هذا الشرط.

وهذا الانتقال يتم بقوة القانون، وبالتالي فلا يشترط أن يتم التأمين في الشكل الذي رسمه القانون، فإذا كان التأمين رهناً رسمياً فإنه لا حاجة إلى إبرام عقد رسمي جديد، كما لا يشترط توافر الأهلية اللازمة لترتيب التأمين فلا يشترط توافر أهلية التصرف عند تجديد الإيجار. (١).

وقد جاء بمذكرة المشروع التمهيدي أنه :

« بين المشروع أحكام التجديد الضمني للإيجار من حيث انتقال التأمينات التي كانت للإيجار القديم، فنص على انتقال التأمينات المبنية على الإيجار الجديد، أما الكفالة، شخصية كانت أو عينية، فلا تنتقل إلا برضاء الكفيل، وهذا مفهوم من طبيعة الموقف، فإن بقاء المستأجر في العين المؤجرة بما يفهم منه تجديد الإيجار يمكن أن يفسر بأن المستأجر قد رضى أن ينتقل ما قدمه من تأمين في الإيجار السابق إلى الإيجار الجديد، وبأن المؤجر لم يقلل التجديد إلا على هذا الشرط، أما إذا كان ... إلخ » (٢).

— أما في ظل القانون القديم فكانت التأمينات سواء مبنية أو شخصية تنتقل بانتفاء الإيجار، ولم يمكن يستثنى من ذلك سوى التضامن إذا كان مقررًا بمقتضى شرط مدرج في عقد الإيجار فإنه ينتقل إلى الإيجار الجديد، باعتباره شرطاً من شروطه وليس باعتباره تأميناً.

(١) شطب ص ٤٧ - الجمال ص ٧٨.

(٢) مجموعة الأعمال التحضيرية ج ٤ ص ٥٧٥.

وقد حرص النص على ألا يعرّتب على انتقال التأمينات العينية إلى الإيجار الجديد الإخلال بقواعد الشهر العقاري، حتى لا يعرّتب على ذلك إضرار بالغير، وهو الدائن المرتهن الثاني أو المشتري .
وعلى ذلك فإنه يجب حتى يكفل الرهن الإيجار الجديد ، أن يقيد قيداً جديداً يأخذ مرتبته من وقت هذا القيد ، ولا يكون له حجية على من كسب على المين المرهونة حقاً قبل ذلك ^(١) .

١٨٩ - ثانياً : التأمينات المقدمة من الغير :

إذا كانت التأمينات في الإيجار الأصلي مقدمة من الغير وهو الكفيل، سواء أكان كفيلاً شخصياً أي ضمن المستأجر بدمته أم كفيلاً عينياً أي ضمنه بمال من أمواله قرر عليه لصالح المؤجر رهناً، فإنه يبرأ بمجرد انقضاء الإيجار الأصلي، ولا تنتقل هذه التأمينات إلى الإيجار الجديد إلا إذا رضى الكفيل ذلك لأنه لا يمكن الاحتجاج على الغير بعمل صدر من المستأجر ولم يصدر منه، ولذلك يشترط رضاه لانتقال التأمين إلى الإيجار الجديد ^(٢) .

(١) وقد جاء - بلحق تقرير لجنة القانون المدني بمجلس الشيوخ ما يأتي : «واقترح حذف عبارة "ومع ذلك تنتقل إلى الإيجار الجديد التأمينات العينية التي كان المستأجر قد قدمها في الإيجار القديم" من الفقرة الثانية من المادة ٥٩٩ لأن في ذلك إضراراً بحقوق الغير من يحصلون على حقوق عينية على العقار - ولم تر اللجنة الأخذ بهذا الاقتراح ولكن قررت إبقاء النص مع إضافة العبارة الآتية في نهاية الفقرة الثانية من هذه المادة "مع مراعاة قواعد الشهر العقاري، وبهذا تنتفي كل شبهة لاحتمال الإضرار بحقوق الغير" مجموعة الأعمال التحضيرية ج٢ ص ٥٧٧ » .

(٢) مذكرة المشروع التمهيدى - مجموعة الأعمال التحضيرية ج٢ ص ٥٧٥ ،

وكالشان في التأمينات المقدمة من المستأجر، لا يكون للمؤجر أولوية استيفاء حقيقته الناشئة عن الإيجار الجديد إلا من تاريخ قيد الرهن^(١).

١٩ - توالى تجديد الإيجار:

إذا انتهى الإيجار الذي تجدد مجدداً ضمنياً لمدة غير معينة ، بالتنبيه بالإخلاص في الميعاد المتصوص عليه بالمادة ٥٦٣ مدنى، ومع ذلك بقاء المستأجر منتفعاً بالعين المؤجرة، فإنه لا يوجد ما يمنع من أن يتجدد الإيجار من جديد ، بعد انقضاء الإيجار الضمنى الأول .

ويكون هذا التجديد تجديدًا ضمنياً للتجديد الضمنى الأول، لا للإيجار الأصلي ، ويتعقد بذات شروط العقد الضمنى الأول ، للفترة المعينة لدفع الأجرة وعلى هذا يجوز أن يتجدد الإيجار تجديدًا ضمنياً مرات عديدة .

(١) مصطفى الجبال ص ٧٨ .

مادة (٦٠٠)

إذا نه أحد الطرفين بالإخلاء واستمر المستأجر مع ذلك منتفعاً
بالمعين بعد انتهاء الإيجار فلا يفترض أن الإيجار قد تجدد ما لم
يقم الدليل على عكس ذلك .

الشروح

١٩١- التنبيه بالإخلاء ينشأ قرينة التجديد الضمني للإيجار :
إذا كان انتهاء الإيجار قد سبقه تنبيه بالإخلاء ، سواء كان هذا التنبيه
ضرورياً لإنهاء العقد ، كما إذا اتفق المتعاقدان على مدة للعقد ، واشترط أن العقد
لا ينتهي إلا إذا وجه أحد المتعاقدين أو كلاهما تنبيهاً بالإخلاء أو كان الإيجار غير
محدد المدة ، فلا ينتهي إلا بالتنبيه في الميعاد القانوني .
أو كان هذا التنبيه غير ضروري ، كما إذا كانت مدة الإيجار محددة محدداً
مطلقاً وينتهي بانتهاها دون أن يقبل الامتداد ، فيكون التنبيه الذي يوجهه أحد
المتعاقدين أو كلاهما هو تنبيه (اختياري) .
في كل هذه الأحوال التي ينتهي فيها الإيجار بعد حصول تنبيه بالإخلاء ،
فإن هذا التنبيه يفيد فضلاً عن الرغبة في إنهاء الإيجار القائم نية صاحبه في عدم
قيام التجديد (١) .

وقد جاء بملذكرة المشروع التمهيدى أنه :

« عرض المشروع لقرينة عملية تحول دون افتراض التجديد الضمني ، فقرر
أنه إذا نه أحد الطرفين على الآخر بالإخلاء ، سواء كان الإيجار محدد المدة ، ولم

يمكن التنبيه ضرورياً ، أو كان التنبيه مشروطاً ، أو كان ضرورياً لأن الإيجار غير محدد المدة ، فلا يفترض أن الإيجار قد تجدد .. إلخ» (١١) .

وبالترتيب علي ذلك فإنه في حالة حصول هذا التنبيه لا تقوم قرينة تجديد الإيجار ولو بقي المستأجر منتفعاً بالعين المؤجرة بعد انتهاء الإيجار .

وإذا كان التنبيه غير ضروري لإنهاء الإيجار في بعض الأحوال على نحو ما سلف - فإنه ينتج أثره في نفى قرينة التجديد الضمني ، سواء حصل قبل انتهاء الإيجار ولو بمدة قصيرة ، أو بعد انتهاء الإيجار بشرط ألا يأتي في وقت يكون التجديد فيه قد قام بالفعل ، علي وفق ما يستنتجه قاضي الموضوع من ظروف الحال .

وفي هذا قضت محكمة النقض بأن :

«مؤدى المادة ٦٠٠ من القانون المدني أن تجديد عقد الإيجار لا يفترض إذا نه المؤجر علي المستأجر بالإخلاء عند انتهاء مدته واستمر هذا الأخير مع ذلك منتفعاً بالعين ، مالم يتم الدليل علي عكس ذلك ، وثبت تجديد الإيجارة سواء كان تجديدياً ضمنياً أم صريحاً هو من المسائل الموضوعية التي يترك تقديرها لقاضي الموضوع ولإرقابة لمحكمة النقض عليه في ذلك ، مادام أقام قضاءه علي دليل مقبول مستمد من واقع الدعوى وأوراقها ، لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بانتفاء واقعة التجديد اتفاقاً علي ما استمده من أن المطعون عليه أقام دعوى الإخلاء وظل مصحفاً عليها منذ أن أخل الطاعن بالتزامه بإخلاء العين وأن في قبضه مبالغ من الطاعن لاتنبيء علي موافقته علي التجديد بل هي مقابل الانتفاع بالعين حتي قام إخلالها ، وكان ذلك استخلاص سائغ مأخوذ من

واقع وظروف الدعوى وله أصله الثابت بالأوراق ، فإن النعي عليه يكون علي غير أساس .

(طعن رقم ١٣٧ لسنة ٤٧ ق - جلسة ١٩٧٩/٣/٢٨)

(راجع طعن رقم ١٣٢ لسنة ١٩ق- جلسة ١٩٥١/١٢/١٣)

١٩٢- عدم قيام قرينة التجديد الضمنى قابلة لإثبات العكس :
عدم قيام قرينة التجديد الضمنى للإيجار فى حالة حصول تنبيه بالإخلاء ،
قابلة لإثبات العكس إذ يجوز لمن وجه التنبيه أن يعدل عنه ، فإذا تبين بوضوح أن
العائد الذى صدر منه التنبيه قد عدل عنه فيما بعد رجعنا إلى الأصل وهو قرينة
التجديد .

وفي هذا نقول مذكرة المشروع التمهيدى أنه :

«... ولكن هذه القرينة قابلة لإثبات العكس، فمن المحتمل أن يكون من
صدر منه التنبيه بالإخلاء عدل بعد ذلك، وارتضى التجديد الضمنى»^(١) .

والعدول عن التنبيه قد يكون صريحاً أو ضمناً يستفاد من ظروف الحال ،
ومن مسلك كل من المؤجر والمستأجر بعد حصول التنبيه وانقضاء مدة الإيجار .
فإذا كان التنبيه صادراً من المؤجر فقد يستخلص هذا العدول من قبضه الأجرة من
المستأجر دون تحفظ أو من مطالبة المستأجر بإجراء الترميمات التأجيلية بالعين .
وإذا كان التنبيه صادراً من المستأجر فقد يستخلص العدول ، من استمراره
شاغلاً العين المؤجرة بعد حصول التنبيه وانقضاء الإيجار مدة معقولة تفيد نزوله
عن التنبيه ، أو مطالبة المؤجر بإجراء الترميمات الضرورية .

(١) مجموعة الأعمال التحضيرية ج٤ ص ٥٧٩ .

ويقع علي عاتق من وجه إليه التنبيه عبء إثبات عدول المتعاقد الآخر عنه، وله إثبات ذلك بكافة طرق الإثبات ، لأن محل الإثبات واقع مادته^(١) .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

١ - «من المقرر قانوناً أنه لا يكتفى لتجديد عقد الإيجار بمحدداً ضمنياً وفقاً للمادة ٥٩٩ من التقنين المدني بقاء المستأجر في العين المؤجرة بعد انتهاء مدته، بل يتمين فوق ذلك انصراف نيته إلى التجديد، وتوجيه التنبيه بالإخلاء من أحد المتعاقدين للآخر يقيم طبقاً للمادة ٦٠٠ من القانون المدني - قرينة قابلة لإثبات العكس تمنع من افتراض التجديد الضمني لو بقي المستأجر في العين بعد انتهاء الإيجار، وعبء إثبات بقاء المستأجر في العين يقع علي من يتمسك بالتجديد الضمني، وإذا انتهى الحكم المطعون فيه إلى تجديد عقد الإيجار رغم قيام الطاعن - المستأجر بالتنبيه علي المطعون عليه وإخطاره برغبته في عدم التجديد بما يحول دون افتراضه، وذلك أن بدلل المطعون عليه علي بقاء المستأجر في العين أو يستظهر الحكم ما يهدد القرينة المانعة من قيام هذا التجديد ، فإنه يكون قد خالف القانون».

(طعن رقم ٦٨٧ لسنة ٤٣ ق - جلسة ١٩٧٦/٤/٢٨)

٢ - «تنبيه المؤجر علي المستأجر بالإخلاء عند انتهاء مدة العقد استمرار الأخير في الانتفاع بالعين لا يعني تجديد الإجارة . م ٦٠٠ مدني. جواز إثبات العكس. لقاضي الموضوع استخلاص التجديد الضمني أو الصريح مادام قضاؤه قائماً علي دليل مقبول» .

(طعن رقم ٣٨٨ لسنة ٥٤ ق - جلسة ١٩٨٧/١٢/١٠)

(طعن رقم ٧٣ لسنة ٥٧ ق - جلسة ١٩٨٨/٢/١٧)

(١) السنهوري ص ١٠٦١ هامش (١) - مرقس ص ٧٠٧ .

- (طعن رقم ٥٣٣ لسنة ٥٧ ق - جلسة ١٩٨٨/٤/٢٠)
- (طعن رقم ٣٣٣ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٩٨٨/٤/٢٧)
- ٣ - «عقد الإيجار انتهاءه بانتهاه المدة المبينة فى العقد. استمرار المستأجر فى الانتفاع بالعين بعد انتهاء مدة الإيجار . عدم اعتباره تجديدًا للعقد . لمحكمة الموضوع تقدير قيام التجديد من عدمه» .
- (طعن رقم ١٢٣٨ لسنة ٥١ ق - جلسة ١٩٨٨/٤/٢٧)
- ٤ - «التنبيه بالإخلاء الصادر من أحد طرفى عقد الإيجار للآخر . أثره . انحلال الرابطة العقدية بعد مدة معينة . م ٥٦٣ مدني . استمرار المستأجر فى الانتفاع بالعين بعد انتهاء الإيجار . عدم اعتباره تجديدًا للعقد مالم يتم دليل على عكس ذلك» .
- (طعن رقم ٩١٤ لسنة ٥٣ ق - جلسة ١٩٨٩/٦/٢٥)
- ٥ - «التنبيه بالإخلاء الصادر من أحد طرفى عقد الإيجار للآخر . إنحلال الرابطة العقدية بعد مدة معينة - م ٥٩٣ مدني. استمرار المستأجر فى الانتفاع بالعين بعد انتهاء مدة الإيجار. عدم اعتباره تجديدًا للعقد مالم يتم دليل على عكس ذلك» .
- (طعن رقم ١٢٩٨ لسنة ٥٤ ق - جلسة ١٩٨٩/١١/٣٠)
- (طعن رقم ١٦٤٨ لسنة ٥٤ ق - جلسة ١٩٩٠/٢/٢٤)
- (طعن رقم ١٠٥٠ لسنة ٥٦ ق - جلسة ١٩٩٠/٧/٣٠)
- (طعن رقم ٢٥٠٦ لسنة ٥٦ ق - جلسة ١٩٩٠/١٢/١٩)
- ٦ - «انتهاء عقد الإيجار الخاضع للقانون المدني بانتهاه مدته . بقاء المستأجر بالعين برضاء المأجر . اعتباره تجديدًا للعقد للفترة المعينة لدفع الأجرة . انتهاءه متى تم التنبيه على الطرف الآخر بالإخلاء فى المواعيد القانونية .

استمرار المستأجر فى الانتفاع بالعين بعد انتهاء مدة الإيجار . عدم اعتباره تجديدًا للعقد مالم يتم دليل على عكس ذلك » .

(طعن رقم - ١٩٩٠ لسنة ٥٦ ق - جلسة ١٩٩٢/٤/٢٩)

١٩٣- الاتفاق بالعقد على عدم تجديد الإيجار :

قد يتضمن عقد الإيجار شرطاً بعدم جواز تجديد الإيجار ، أو بأن يتفق على التجديد صراحة أو كتابة، وهذا الشرط واجب الإعمال، إلا أنه من ناحية أخرى يجوز النزول عنه صراحة أو ضمناً ، ويجوز إثبات هذا النزول بكافة طرق الإثبات .

(راجع فى التفصيل البند السابق) .

مادة (٦٠١)

- ١ - لا ينتهي الإيجار بموت المؤجر ولا بموت المستأجر .
- ٢ - ومع ذلك إذا مات المستأجر جاز لورثته أن يطلبوا إنهاء العقد إذا أثبتوا أنه بسبب موت مورثهم أصبحت أعباء العقد أثقل من أن تتحملها مواردهم، أو أصبح الإيجار مجاوزاً حدود حاجتهم، وفي هذه الحالة يجب أن تراعى مواعيد التنبيه بالإخلاء المبينة في المادة ٥٦٣ ، وأن يكون طلب إنهاء العقد في مدة ستة أشهر على الأكثر من وقت موت المستأجر .

الشروح

- ١٩٤ - الإيجار لا ينتهي بموت المؤجر ولا بموت المستأجر :
- الأصل أن الإيجار لا ينتهي بموت المؤجر ولا بموت المستأجر ، فإذا مات المؤجر بقي الإيجار نافذاً في مواجهة ورثته وعليهم أن يكتفوا المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة وعليهم أيضاً ضمان التعرض والاستحقاق، وضمان مافي العين المؤجرة من عيوب. وإذا مات المستأجر كان على ورثته أن يؤدوا الأجرة للمؤجر في حدود التركة التي ورثوها من المستأجر، وتنقسم الأجرة بينهم كل بحسب نصيبه في الميراث، إلا إذا كان تضامنهم مشروطاً. وكذلك الأمر في الحقوق الأخرى التي تقبل الانقسام كالتعويض بسبب الحريق، أما الحقوق التي لا تقبل الانقسام فتبقى غير منقسمة كالانقسام المؤجر بالتسليم و ضمان التعرض. (١)

(١) السنهوري ص ١١٥٨ وما بعدها - وقد جاء بمذكرة الشروح التمهيدى : أنه «الأصل أن الإيجار لا ينتهي بموت المؤجر ولا بموت المستأجر . فإذا مات المؤجر بقي المستأجر يؤدى الأجرة لورثته . وإذا مات المستأجر كان على ورثته أن يؤدوا الأجرة للمؤجر في حدود التركة التي ورثوها من المستأجر» - مجموعة الأعمال التحضيرية ج ٥ ص ٥٨١ .

ففى هذه الحالة يلتزم الوارث بجميع ما كان يلتزم به المورث، أى يطالب المستأجر أياً من ورثة المؤجر بهذه الالتزامات^(١).

وقد نصت المادة ٦٠١ صراحة على عدم انتهاء الإيجار بموت المؤجر أو المستأجر، وهذا تطبيق لما نصت عليه المادة ١٤٥ من أنه: «يتصرف أثر العقد إلى المتعاقدين والخلف العام، دون إخلال بالقواعد المتعلقة بالميراث مالم يتبين من العقد أو من طبيعة التعامل أو من نص القانون أن هذا الأثر لا ينصرف إلى الخلف».

ومرجع ذلك أن الأصل فى العقود المالية أنها لا تقوم على أساس الاعتبار الشخصى.

ولكن هذه القاعدة ليست آمرة، فيجوز الاتفاق فى العقد على انتهائه بوفاة أى من طرفيه، فينتهى الإيجار وفقاً لهذا الاتفاق إذا مات المؤجر أو المستأجر، ولو كانت المدة المحددة لسريانه فى العقد لم تنته بعد^(٢).

ويرد على القاعدة المذكورة استثناءان، إذ يجوز لورثة المستأجر إنهاء عقد الإيجار فى حالتين، نعرض لهما فى البند التالى.

وقد قضت محكمة النقض بأن :

١ - «مفاد المادة ١/٦٠١ من القانون المدنى أن الإيجار لا ينتهى بموت المؤجر، بل تنتقل الحقوق والالتزامات الناشئة عنه إلى ورثته، وكان مؤدى المادتين ٨٢٧، ٨٢٨ من ذات القانون أن إدارة المال الشائع تكون من حق الشركاء مجتمعين مالم يتفقوا على خلاف ذلك، وإذا تولى أحد الشركاء الإدارة دون اعتراض من الباقين عد وكيلأ عنهم».

(طعن رقم ٥٧٠ لسنة ٤٤ ق - جلسة ١٩٧٨/٦/٢١)

(١) عبد الناصر العطار ص ٦٠٣ - الهامش.

(٢) شنب ص ٤٧٩ - الجمال ص ٩٤.

٢- إذا كانت المادة ١/٦٠١ من القانون المدني تقضى بأن موت المستأجر ليس من شأنه أن ينهى عقد الإيجار، وكان الغرض من إيجار العين موضوع الدعوى هو استعمالها مسكناً ومكتباً. فإن الإجارة لا تنتهى ب وفاة المستأجرة بالنسبة للمكان المؤجر لغير السكن، بل ينتقل الحق فيها إلى ورثتها... إلخ.

(طعن رقم ٤٣٦ لسنة ٤٩ ق جلسة ١٩٨٠/٥/٢١)

٣- خلو قوانين إيجار الأماكن من تنظيم حالة معينة. وجوب الرجوع إلى القواعد العامة للإيجار في القانون المدني. وفاة المستأجر أثناء المدة الاتفاقية وقبل استلامه المسكن المؤجر. حلول ورثته محله باعتبارهم وارثين لعقد الإيجار م ٦٠١ مدنى. لامحل لإعمال أحكام الامتداد الواردة في قوانين إيجار الأماكن.

(طعن رقم ١٦٤٦ لسنة ٥٢ ق جلسة ١٩٨٨/٣/٢٨)

٤- عقد الإيجار لا ينتهى ب وفاة المستأجر. م ١/٦٠١ مدنى. الأماكن المؤجرة لغير السكنى. امتداد عقودها. خضوعها للقواعد العامة دون المادة ٢١ من القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩. علة ذلك.

(طعن رقم ١٥٣٢ لسنة ٥٢ ق جلسة ١٩٨٨/٥/٥)

٥- خلو تشريعات إيجار الأماكن من تنظيم حالة معينة. أثره. وجوب الرجوع إلى أحكام القانون المدني. وفاة المستأجر الأصلى أثناء مدة العقد الاتفاقية وقبل استلامه العين المؤجرة معدة للسكنى. أثره. انتقال الحقوق والالتزامات الناشئة عن العقد إلى ورثته ولو كانوا غير مقيمين بالعين. م ١/٦٠١ مدنى.

(طعن رقم ٧٨٥ لسنة ٥٥ ق جلسة ١٩٩٠/٤/١٨)

٦- عقد الإيجار الخاضع لأحكام القانون المدني. عدم انتهائه ب وفاة أحد المتعاقدين. انتقال الحقوق والالتزامات إلى ورثة المستأجر. التزامهم بأداء الأجرة للمؤجر طالما بقيت مدة العقد الاتفاقية. مؤداه. للمؤجر استرداد العين ب وفاة المستأجر وانتهاء المدة المتفق عليها. م ١/٦٠١ مدنى. سريان ذلك على عقد التأجير مفروش.

(طعن رقم ٦٤٥١ لسنة ٦٤ ق جلسة ٢٠٠١/٤/٨)

(طعن رقم ٧٥٣٨ لسنة ٦٤ ق جلسة ١٩٩٦/١/١٧)

١٩٥- انتقال الإيجار إلى جميع ورثة المستأجر :

ينتقل الإيجار بعد موت المستأجر إلى جميع ورثته ، فلا يشترط في الوارث الذي ينتقل إليه الإيجار، أن يكون ممارساً لنفس المهنة أو الحرفة التي كان يمارسها مورثه - إذا كانت العين مؤجرة لممارسة مهنة أو حرفة - لأن النص جاء عاماً، فلا يجوز تخصيصه بغير مخصص .

وفي هذا قضت محكمة النقض بأن :

والمقرر في قضاء هذه المحكمة أن الأحكام القانونية تدور مع علتها لامتداد حكماتها ومن ثم لا يجوز إهدار العلة وهي الوصف الظاهر المنضبط المناسب للحكم للأخذ بحكمة النص وهو ما شرع الحكم لأجله من مصلحة أريد تحقيقها أو مفسدة أريد دفعها. وأنه متى كان النص عاماً مطلقاً فلا محل لتخصيصه أو تقييده باستثناء المحكمة منه، إذ في ذلك استحداث لحكم مغاير لم يأت به النص عن طريق التأويل. لما كان ذلك، وكانت عبارة نص المادة ٦٠١ من القانون المدني عامة مطلقة بحيث تسمح لكافة ورثة المستأجر المتوفى بما يميزه لهم من الاستمرار في الانتفاع بالمكان المؤجر، وكانت المادة ٦٠٢ لم تخص فئة معينة منهم بالحق في الانتفاع دون فئة أخرى ، فإن قصر تطبيقه على الحالات التي يمارس فيها الوارث ذات حرفة مورثه، يعتبر تقييداً لمطلق النص وتخصيصاً لعمومه بغير مخصص وهو مالا يجوز ، ومن ثم يكون من حق ورثة المستأجر البقاء في العين المؤجرة لمورثهم إن رغبوا في ذلك دون اشتراط احترام أبهم لذات حرفة المورث .

(طعن رقم ٦٧٦ لسنة ٤٥ ق - جلسة ١٩٧٩/٦/١٦)

١٩٦- حائغان يجوز فيهما لورثة المستأجر إنهاء العقد :

١ - إذا أصبحت أعباء العقد أثقل من أن تتحملها موارد الورثة؛
يجوز لورثة المستأجر إنهاء العقد، إذا أصبحت أعباء العقد بعد وفاة

مورثهم أثقل من أن تتحملها مواردهم ، أى أصبح العقد مرهقاً لهم ومثل ذلك أن يكون المورث موظفاً يتقاضى راتباً ضخماً من وظيفة دون أن يكون له إيراد غير هذا المرتب ، واستأجر لإقامته منزلاً واسعاً بأجرة كبيرة ، ثم مات ولم يصحح فى طاقة ورثته دفع هذه الأجرة ، بعد أن انقطع عنهم كسب مورثهم^(١) .

وتقدير ما إذا كان الإيجار مرهقاً للورثة أم لا ، مسألة موضوعية يفصل فيها قاضى الموضوع تبعاً لظروف الحال .

٢ - إذا أصبح الإيجار مجاوزاً لحدود حاجة الورثة :

إذا أصبح الإيجار مجاوزاً لحدود حاجة الورثة ، كان للورثة طلب إنهاء العقد . ومثل ذلك أن يكون المورث محتاجاً أثناء حياته إلى فيلا نظراً لظروفه الاجتماعية وكثرة اتصالاته ، ولا يكون الورثة فى حاجة إليها ، ولا يحتاجون إلا إلى شقة .

وتقدير ما إذا كان الإيجار قد أصبح مجاوزاً لحدود حاجة الورثة مسألة موضوعية يفصل فيها قاضى الموضوع تبعاً لظروف الحال .

١٩٧ - الاستثنائان مقرران لمصلحة الورثة :

الاستثنائان سالفا الذكر مقرران لمصلحة ورثة المستأجر ، فإذا رغب الورثة فى استمرار الإيجار ، فليس للمؤجر إجبارهم على إنهاء العقد .

١٩٨ - إثبات توافر أحد الاستثنائين :

يقع على عاتق ورثة المستأجر عبء إثبات توافر أحد الاستثنائين سالفى الذكر ، ذلك أنه يكفى توافر أحدهما فقط دون الآخر لطلب الإنهاء .

(١) شنب ص ٤٧٩ وما بعدها - المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدى لمجموعة الأعمال

ويفصح عن التزام الورثة بالإتيات أن المادة استعملت عبارة "إذا أتبعوا أنه بسبب موت مورثهم ... إلخ" ، فضلاً عن أن الورثة هم المدعون ، والمبينة على من ادعى (١) .

٩٩٩ - شرطاً لإنهاء الإيجار :

إذا توافرت إحدى الحالتين سالتى الذكر ، فإنه يشترط لإنهاء الإيجار ما يأتي :

١ - أن يراعى ورثة المستأجر مواعيد التنبيه بالإخلاء المبينة في المادة ٥٦٣ مدني، ويستوى أن يكون الإيجار معين المدة أو غير معين المدة .
وقد قصد من ذلك ألا يفاجأ المؤجر بطلب الإخلاء . ومحل مراعاة مواعيد التنبيه المذكورة (٢) ، ألا تكون المدة الباقية على انتهاء العقد أقل من هذه المواعيد .

٢ - أن يكون طلب إنهاء العقد في مدة ستة أشهر على الأكثر من موت المستأجر :
وقد قصد بهذا الشرط عدم ترك مصير العقد معلقاً مدة طويلة بعد وفاة المستأجر .

وهذه المدة ، مدة سقوط لاتقبل الوقف ولا لاقطاع (٣) فإذا مضت ستة أشهر على وفاة المستأجر ، لم يستطيع الورثة بعدها أن يطلبوا إنهاء العقد ولو كان يجهلون وجود الإيجار .

(١) السنهوري ص ١١١٦ - الجبال ٩٤ .

(٢) محمد علي عمران ص ٢٩٤ .

(٣) شنب ص ٤٨٠ - المطار ص ٦٠٤ - الجبال ص ٩٥ - وقارن محمد علي عمران ص ٢٩٤ .

لمرى أنها تقبل الوقف إذا حالت قوة القاهرة بين الورثة وبين تقديم طلب الإنهاء .

ولا يشترط في الطلب شكل خاص ، ولا يلزم أن ترفع به دعوى ، ويجوز أن يقدم الطلب من بعض الورثة إن تعددوا وعندئذ ينتهي الإيجار بالنسبة لمن طلبه فحسب ، وللمؤجر في هذه الحالة أن يطلب فسخ الإيجار إذا لم يرض بهذه التجرئة (١) .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

ومؤدى المادتين ٦٠١ ، ٦٠٢ من القانون المدنى - وعلى ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة - أن المشرع جعل القاعدة أن موت مورث أحد المتعاقدين فى عقد الإيجار لا ينهيه بل تنتقل الحقوق والالتزامات الناشئة عنه إلى الورثة أخذاً بأن الأصل فى العقود المالية أنها لا تبرم عادة لاعتبارات شخصية ، وإعمالاً لتلك القاعدة يمتد عقد إيجار المقهى موضوع النزاع بعد وفاة المستأجر إلى ورثته ، وإذا اختار بعض الورثة إنهاء العقد دون البعض الآخر فإن العقد ينتهى بالنسبة إلى من اختار إنهائه ، ويبقى بالنسبة إلى الباقين ، وإذا طلبت المطعون ضدها الرابعة - زوجة المستأجر - تمكينها من عين النزاع فإن العقد يمتد إليها .

(طعن رقم ٩٦٣ لسنة ٥٥ ق - جلسة ١٩٨٦/٥/١٥)

(١) السنهورى ص ١١١٦ وما بعدها - شنب ص ٤٨٠ - العطار ص ٦٤ .

مادة (٦٠٢)

إذا لم يعقد الإيجار إلا بسبب حرفة المستأجر أو لاعتبارات أخرى تتعلق بشخصه ثم مات جاز لورثته أو للمؤجر أن يطلبوا إنهاء العقد .

الشروح

٢٠٠ - جواز إنهاء عقد الإيجار بوفاء المستأجر إذا لم يعقد إلا بسبب حرفة المستأجر أو لاعتبارات أخرى تتعلق بشخصه :

إذا كان الإيجار لم يعقد إلا بسبب حرفة المستأجر ، ثم مات المستأجر ، جاز لورثة المستأجر - دون ورثة المالك - طلب إنهاء الإيجار ، ذلك أن مباشرة مهنة المستأجر المورث تقتضى كفاية قد لا تتوافر فى ورثته .

ومثال ذلك استئجار محام شقة لاستعمالها مكتباً للمحاماة ، واستئجار طبيب شقة لاستعمالها عيادة ، واستئجار فنان شقة لاستعمالها مرسأ .

أما إذا كان الإيجار لم يعقد إلا لاعتبارات أخرى تتعلق بشخص المستأجر ثم مات ، جاز لورثة المستأجر والمؤجر على السواء طلب إنهاء العقد .

وهذه الاعتبارات قد تتعلق بكفاية المستأجر أو بساره أو أمانته ، كما لو أجر المؤجر أرضاً زراعية إلى مهندس روعى تخصصه أو مهارته فى إصلاحها ، وكما هى الحال فى المزارعة التى تقوم على ثقة المؤجر فى المزارع بالنسبة إلى عنايته بالمزارعة (م ٦٢٦ مدنى) .

ورغم أن ظاهر عبارات المادة (٦٠٢) توحي بأن المادة تخول لورثة المستأجر والمؤجر على السواء طلب إنهاء العقد إذا لم يعقد الإيجار إلا بسبب حرفة المستأجر ثم مات المستأجر ، إلا أن مذكرة المشروع التمهيدى للتقنين المدنى وإجماع الفقه^(١) وقضاء محكمة النقض يؤيد رأى السابق .

(١) السنهوري ص ١١٦ وما بعدها - عبد الباقي ص ٥٢٢ - مرقس ص ٤٢٢ وما بعدها - مرسى ص ٢٩٦ وما بعدها - البدرائى ص ٥٩٦ - شنب ص ٤٨٢ وما بعدها - البطار ص ٦٠٣ .

فقد جاء بذكر المذكرة المشرع التمهيدى أنه :

«... إلا أن موت المستأجر قد ينهى عقد الإيجار فى حالتين :

(أ) إذا كان الإيجار قد عقد لاعتبار شخصى فى المستأجر ، كما إذا أجرة العين لتكون مكتبا لمعام أو عيادة لطبيب وكما فى عقد المزارعة ، فيجوز لورثة المستأجر "كما فى مكتب المحامى وعيادة الطبيب" ويجوز للمؤجر نفسه "كما فى عقد المزارعة" أن يطلبوا إنهاء العقد ... إلخ»^(١) .
واستند الفقه والقضاء فى هذه التفرقة بعلة الحكم الوارد بالنص ، وهى إنهاء العقد إذا فات الغرض الذى انعقد لتحقيقاً له وانقلب تنفيذه إلى سبب للإضرار ، ذلك أنه إن صح أنه حيث يكون لبعض الاعتبارات الذاتية فى شخص المستأجر أثرها الدافع للمؤجر إلى إبرام عقد الإيجار معه ، فإنه بوفاة المستأجر تقوم مصلحة مشروعة فى إنهاء الإيجار لما يترتب على استمراره فى شخص ورثة المستأجر من تلويث المصلحة التى استهدفها المؤجر من التعاقد مع ذلك المستأجر بالذات ، إلا أن الأمر يختلف إذا كان الإيجار لصاحب حرفة صرح له المؤجر أن يباشـر أعمال حرفته فى المكان المؤجر دون أن يكون لشخص هذا المحترف أثر فى التعاقد ، إذ لا يضير المؤجر أن يستمر ورثة المستأجر بعد وفاته فى مباشرة النشاط الذى ارتضى المؤجر استعمال المكان المؤجر فيه ، ومن ثم فللمصلحة له فى طلب إنهاء العقد فى هذه الحالة ، غاية الأمر أنه إذا شق على الورثة الاستمرار فى استعمال المكان فى هذا الغرض ، كان لهم - تقديرأ من المشرع لظروفهم - التخلص من أعباء هذا الإيجار بطلب إنجائه .

(١) مجموعة الأعمال التحضيرية ج٤ ص ٥٨٩ وما بعدها .

وفى هذا قضت محكمة النقض بأن :

١ - والنص فى المادة ٦٠١ من القانون المدنى على أنه "لا ينتهى الإيجار بموت المؤجر ولا بموت المستأجر ..." وفى المادة ٦٠٢ منه على أنه "إذا لم يعقد الإيجار إلا بسبب حرفة المستأجر أو لاعتبارات أخرى تتعلق بشخصه ثم مات جاز لورثته أو للمؤجر أن يطلب إنهاء العقد" يدل على أن المشرع جعل القاعدة أن موت أحد المتعاقدين فى عقد الإيجار لا ينهيه بل تنتقل الحقوق والالتزامات الناشئة عنه إلى الورثة أخذاً بأن الأصل فى العقود المالية أنها لا يبرم عادة لاعتبارات شخصية، فإذا لم يعقد الإيجار خلافاً للأصل إلا بسبب حرفة المستأجر ، أو إذا كان الإيجار لم يبرم إلا لاعتبارات شخصية مراعاة فيه، فإن الإيجار لا ينتهى بقوة القانون بل يجب أن يطلب إنهاؤه . ولئن كان ظاهر نص المادة ٦٠٢ أنفة الإشارة يفيد أن طلب الإنهاء مقرر لكل من المؤجر وورثة المستأجر المتوفى فى الحالتين المنصوص عليهما فيه، إلا أنه استهداء بالحكمة التى أملت أن طلب الإخلاء مغول لورثة المستأجر دون المؤجر إذا لم يعقد الإيجار إلا بسبب حرفة المستأجر ، لأن مباشرة مهنة المستأجر المورث تقتضى كفاية قد لا تتوفر فيهم، بخلاف الحالة التى يراعى فيها إبرام الإيجار اعتبارات تتعلق بشخص المستأجر فإنه يجوز طلب الإخلاء لكل من المؤجر وورثة المستأجر على سواء، يؤيد هذا النظر ما أورده المذكرة الإيضاحية من أنه "... إذا كان الإيجار قد عقد لاعتبارات شخصية فى المستأجر كما إذا أجرت العين لتكون مكتب محام أو عيادة طبيب، وكما فى عقد المزارعة فيجوز لورثة المستأجر كما فى حالة المزارعة أن يطلب إنهاء العقد..." وقد أفصح المشرع عن هذا الاتجاه فى المادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ بشأن تأجير وبيع الأماكن

وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر والمقابلة للمادة ٢١ من القانون رقم ١٩٦٩ السابق عليه ، فاستحدثت إضافة فقرة تنص على أنه " ... فإذا كانت العين مؤجرة لمزاولة نشاط تجارى أو صناعى أو مهنى أو حرفى فلا تنتهى بوفاة المستأجر أو تركه العين ويستمر لصالح ورثته وشركائه فى استعمال العين بحسب الأحوال ... " مما مفاده أن ورثة المستأجر وحدهم هم الذين يحق لهم طلب الإنهاء طالما كان الإيجار معقوداً بسبب حرفة مورثهم .

(ظعن رقم ٨٦٢ لسنة ٤٣ ق - جلسة ٢٦ / ١ - ١٩٧٧)

٢ - « مفاد نص المادتين ٦٠١ ، ٦٠٢ من القانون المدنى أن الأصل هو أن الإيجار لا ينتهى بموت المستأجر ، وأن الحقوق الناشئة عن العقد والالتزامات المترتبة عليه تنتقل إلى ورثته ، وإن كان يحق لهم طلب إنهائه إذا كان لم يعقد إلا بسبب حرفة مورثهم أو لاعتبارات أخرى متعلقة بشخصه ، إذ قد يكون فى استمرار الإيجار رغم عدم توفر القدرة لدى ورثته على استعمال الشئ المؤجر فيما أجر لتحقيقه من أغراض إعانات لهم رأى المشرع إعفاهم منه ، كما يحق للمؤجر طلب الإنهاء إذا كانت الاعتبارات الشخصية فى المستأجر هى التى دفعت المؤجر إلى التعاقد معه بحيث لا يصلح ورثته للحلول محله فى تحقيق الغرض من الإيجار » .

(ظعن رقم ٧٤٤ لسنة ٤٧ ق - جلسة ٤ / ٧ - ١٩٧٩)

٣ - « مؤدى نص المادتين ٦٠١ ، ٦٠٢ من القانون المدنى - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن المشرع جعل القاعدة أن موت أحد المتعاقدين فى عقد الإيجار لا ينهيه بل تنتقل الحقوق والالتزامات الناشئة عنه إلى الورثة ، أخذاً بأن الأصل فى العقود المالية أنها لا تهرم عادة لاعتبارات شخصية ، فإذا لم يعقد الإيجار خلافاً لهذا الأصل - إلا بسبب حرفة المستأجر أو كان لم

يبرم إلا لاعتبارات شخصية مراعاة فيه، فإنه يجوز إنهاؤه. ولئن كان ظاهر عبارة نص المادة ٦٠٢ آتفة الذكر يوحي بأن طلب الإنهاء مقرر لكل من المؤجر وورثة المستأجر المتوفى في الحالتين المنصوص عليهما فيه، إلا أن الأخذ بهذا الظاهر غير سديد، لمخالفته لعلة الحكم الوارد بالنص ، وهي إنهاء العقد إذا فات الغرض الذي انعقد تحقيقاً له وانقلب تنفيذه إلى سبب للإضرار، ذلك أنه وإن صح أنه حيث يكون لبعض الاعتبارات الذاتية في شخص المستأجر أثرها الدافع للمؤجر إلى إبرام عقد الإيجار معه، فإنه بوفاء المستأجر تقوم للمؤجر مصلحة مشروعة في طلب إنهاء الإيجار لما يعترتب على استمراره في شخص ورثة المستأجر من تفويت المصلحة التي استهدفها المؤجر من التعاقد مع ذلك المستأجر بالذات، إلا أن الأمر يختلف إذا كان الإيجار لصاحب حرفة صرح له المؤجر بأن يباشر أعمال حرفته في المكان المؤجر دون أن يكون لشخص هذا المحترف أثر في التعاقد، إذ لا يضير المؤجر أن يستمر ورثة المستأجر بعد وفاته في مباشرة النشاط الذي ارتضى المؤجر استعمال المكان المؤجر فيه، ومن ثم فلامصلحة له في طلب إنهاء العقد في هذه الحالة، غاية الأمر أنه إذا شق على الورثة الاستمرار في استعمال المكان في هذا الغرض ، كان لهم - تقديرأً من المشرع لظروفهم - التخلص من أعباء هذه الإجارة بطلب إنهاؤها وذلك على نسق مايجرى به نص الفقرة الثانية من المادة ٦٠١ آتفة الذكر من أنه : «إذا مات المستأجر جاز لورثته أن يطلبوا إنهاء العقد .. إلخ» وذلك هو ماأفصحت عنه المذكرة الإيضاحية لمشروع القانون المدني بقولها : "... إذا كان الإيجار قد عقد لاعتبار شخص في المستأجر كما إذا أجرت العين لتكون مكتباً لمحام أو عيادة لطبيب ، وكما في عقد المزارعة فيجوز لورثة المستأجر كما في

مكتب المحامي وعيادة الطبيب ويجوز للمؤجر نفسه "كما في عقد المزارعة" أن يطلبوا إنهاء العقد "... مما مفاده أن ورثة المستأجر وحدهم هم الذين يحق لهم طلب الإنهاء، إذا كان الإيجار معقوداً بسبب حرفة مورثهم .
(طعن رقم ٦٧٦ لسنة ٤٥ ق - جلسة ١٩٧٩/٦/١٦)

٤ - «مفاد نص المادتين ٦٠١ ، ٦٠٢ من القانون المدني يدل على أن المشرع جعل القاعدة هي أن موت أحد المتعاقدين في عقد الإيجار لا ينتهي به، بل تنتقل الحقوق والالتزامات الناشئة عنه إلى الورثة أخذاً بأن الأصل في العقود المالية أنها لا تهرم عادة لاعتبارات شخصية، فإذا لم يعقد الإيجار خلافاً للأصل إلا بسبب حرفة المستأجر ، أو إذا كان الإيجار لم يهرم إلا لاعتبارات شخصية مراعاة فيه فإن الإيجار لا ينتهي بقوة القانون بل يجب أن يطلب إنشاؤه، ولئن كان ظاهر نص المادة ٦٠٢ أنفة الإشارة بفيد أن طلب الإنهاء مقرر لكل من المؤجر وورثة المستأجر المتوفى في الحالتين المنصوص عليهما فيه، إلا أنه استهداه بالحكمة التي أملت أن طلب الإخلاء مخول لورثة المستأجر دون المؤجر إذا لم يعقد الإيجار إلا بسبب حرفة المستأجر لأن مباشرة مهنة المستأجر المورث تقتضى كفاية قد لا تتوفر فيهم ، بخلاف الحالة التي يراعى في إبرام الإيجار اعتبارات متعلقة بشخص المستأجر فإنه يجوز طلب الإخلاء لكل من المؤجر وورثة المستأجر على سواء، يؤيد هذا النظر ما أورده المذكرة الإيضاحية من أنه : "... إذا كان عقد الإيجار قد عقد لاعتبارات شخصية في المستأجر كما إذا أجزت العين لتكون مكتب محام أو عيادة طبيب ، وكما في عقد المزارعة فيجوز لورثة المستأجر كما في حالة المزارعة ، أن يطلب إنهاء العقد». وقد أفصح المشرع عن هذا الاتجاه في المادة ٢٩ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ بشأن تأجير

وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر والمقابلة للمادة ٢١ من القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ السابق عليه فاستحدث إضافة فقرة تنص على أنه «... فإذا كانت العين مؤجرة لزاوله نشاط تجارى أو صناعي أو مهني أو حرفي فلاتنتهى برفاة المستأجر أو تركه العين ويستمر لصالح ورثته وشركائه في استعمال العين بحسب الأحوال...» مما مفاده أن ورثة المستأجر وحدهم الذين يحق لهم طلب الإنهاء طالما كان الإيجار معقوداً بسبب حرفة مورثهم .

(طعن رقم ٩٧٠ لسنة ٤٨ ق - جلسة ١٩٨٣/٦/١٣)

٥ - والنص في المادة ٦٠١ من القانون المدني على أنه «لاينتهى الإيجار بموت المؤجر ولا بموت المستأجر...» ، وفي المادة ٦٠٢ منه علي أنه «إذا لم يعقد الإيجار إلا بسبب حرفة المستأجر أو لاعتبارات أخرى تتعلق بشخصه ثم مات جاز لورثته أو للمؤجر أن يطلبها إنهاء العقد» يدل - وعلى ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة - علي أن الأصل هو أن الإيجار لاينتهى بموت المستأجر وأن الحقوق الناشئة عن العقد والالتزامات المترتبة عليه تنتقل إلى ورثته وإن كان يحق لهم طلب إنتهائه إذا كان لم يعقد إلا بسبب حرفة مورثهم أو لاعتبارات أخرى متعلقة بشخصه، إذ قد يكون في استمرار الإيجار رغم عدم توافر الفقرة لدى ورثته على استعمال الشيء المؤجر فيما أجر لتحقيقه من أغراض إعانات لهم رأى المشرع إعفاهم منه ، كما يحق للمؤجر طلب الإنهاء إذا كانت الاعتبارات الشخصية في المستأجر هي التي دفعت المؤجر إلى التعاقد معه بحيث لا يصلح ورثته للحلول محله في تحقيق الغرض من الإيجار» .

(طعن رقم ٨ لسنة ٤٩ ق - جلسة ١٩٨٤/٥/١٠)

٦ - «مؤدى المادتين (٦٠١)، (٦٠٢) من القانون المدنى وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة أن المشرع جعل القاعدة العامة أن موت المستأجر الأصلى لاينهى عقد الإيجار ، بل تنتقل الحقوق والالتزامات الناشئة عنه إلى الورثة، أخذاً بأن الأصل فى العقود المالية أنها لايتبرم عادة لاعتبارات شخصية، واستثنى من ذلك عقد الإيجار المعقود بسبب حرفة المستأجر أو مهنته، فقصر الحق فى إنهائه على ورثة المستأجر وحدهم حسبما تدل على ذلك المذكرة الإيضاحية للمادة (٦٠١) مدني» .

(طعن رقم ٩٣٠ لسنة ٤٩ ق - جلسة ١٩٨٤/١١/٢٢)

٧ - «المقرر فى قضاء هذه المحكمة - أن مؤدى نص المادتين ٦٠١، ٦٠٢ من القانون المدنى أن المشرع جعل القاعدة أن موت أحد المتعاقدين فى عقد الإيجار لاينتهيه ، بل تنتقل الحقوق والالتزامات الناشئة عنه إلى الورثة أخذاً بأن الأصل فى العقود المالية أنها لايتبرم عادة لاعتبارات شخصية، فإذا لم يعقد الإيجار - خلافاً لهذا الأصل - إلا بسبب حرفة المستأجر أو لاعتبارات شخصية مراعاة فيه فإنه يجوز إنهاؤه ، ولئن كان ظاهر عبارة نص المادة ٦٠٢ آتفة الذكر يوحي أن طلب الإنهاء مقرر لكل من المؤجروورثة المستأجر المتوفى فى الحالتين سالفتى الذكر، إلا أن الأخذ بهذا الظاهر غير سديد لمخالفته لعلة الحكم الوارد بالنص وهى إنهاء العقد إذا فات الغرض الذى انعقد تحقيقاً له وانتقلب تنفيذه إلى سبب للإضرار بذلك أنه وإن صح وجود مصلحة مشروع للمؤجر فى طلب إنهاء العقد لوفاء المستأجر الذى تم التعاقدمعه لاعتبارات شخصية مراعاة فيه، إلا أن الأمر يختلف إذا كان الإيجار لصاحب حرفة ليمارس أعمال حرفته فى العين المؤجرة دون أن يكون لشخصه أثر فى التعاقد إذ لا يضير المؤجر أن يستمر

ورثة المستأجر بعد وفاته في مباشرة النشاط الذي ارتضى المؤجر استعمال المكان المؤجر فيه ومن ثم فلامصلحة له في طلب إنهاء العقد في هذه الحالة ولكن لورثة المستأجر المتوفى مصلحة في التخلص من أعباء هذه الإجارة بطلب إنهاؤها إذا شق عليهم استعمال المكان فيما أجر من أجله وذلك على نسق مايجرى به نص المادة ٦٠١ آنفة البيان من أنه «... إذا مات المستأجر جاز لورثته أن يطلبوا إنهاء العقد إذا أثبتوا أنه بسبب موت مورثهم أصبحت أعباء العقد أثقل من أن تتحملها مواردهم...» وهذا هو ما أفصحته عنه المذكرة الإيضاحية لمشروع القانون المدني بقولها " .. إذا كان الإيجار قد عقد لاعتبار شخصي في المستأجر كما إذا أجرة العين لتكون مكتباً لحام أو عيادة لطبيب ، وكما في عقد المزارعة فيجوز لورثة المستأجر - كما في مكتب المحامي وعيادة الطبيب - ويجوز للمؤجر نفسه - كما في عقد المزارعة - أن يطلبوا إنهاء العقد .." بما مفاده أن ورثة المستأجر وحدهم هم الذين يحق لهم طلب الإتياء - إذا كان الإيجار معقوداً بسبب حرفة مورثهم .

(طعن رقم ٧٢٣ لسنة ٥١ ق - جلسة ١٩٨٨/٣/٩)

٨ - «مفاد نص المادتين ٦٠١ ، ٦٠٢ من القانون المدني - وعلي مايجري به قضاء هذه المحكمة - أن المشرع جعل القاعدة أن موت أحد المتعاقدين في عقد الإيجار لاينهيه بل تنتقل الحقوق والالتزامات الناشئة عنه إلى الورثة أخذاً بأن الأصل في العقود أنها لايرث عادة لاعتبارات شخصية واستثنى من ذلك عقد الإيجار المعقود بسبب حرفة المستأجر أو مهنته فإنه أخذاً بما دلت عليه المذكرة الإيضاحية للمادة ٦٠١ من القانون المدني لاينتهى العقد بمجرد وفاة المستأجر وإنما يجوز لورثته وحدهم طلب إنهاؤه إذا كانت

ممارسة المستأجر لمهنته أو حرفته بالعين المؤجرة تعود منفعتها عليه وحده.

(طعن رقم ١٦١٩ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٩٨٩/١/٢٥)

٩ - ومفاد النص في المادتين ٦٠١، ٦٠٢ من القانون المدني - يدل وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - أن المشرع جعل القاعدة هي أن موت أحد المتعاقدين في عقود الإيجار لا ينهي بل تنتقل الحقوق والالتزامات الناشئة عنه إلى الورثة أخذاً بأن الأصل في العقود المالية أنها لا تبرم عادة إلا لاعتبارات شخصية فإذا لم يعقد الإيجار خلافاً للأصل إلا بسبب حرفة المستأجر، وإذا كان الإيجار لم يبرم إلا لاعتبارات شخصية فإن الإيجار لا ينتهي بقررة القانون بل يجب أن يطلب إنشاؤه ولئن كان ظاهر نص المادة ٦٠٢ آتفة بالإشارة يفيد أن طلب الإنهاء مقرر لكل من المؤجر وورثة المستأجر المتوفى في الحالتين المنصوص عليهما فيه، إلا أنه استهزاء بالحكمة التي أملت على طلب الإخلاء مخول لورثة المستأجر دون المؤجر إذا لم يعقد الإيجار إلا بسبب حرفة المستأجر لأن مباشرة مهنة المستأجر المورث تقتضى كفاية قد لا تتوافر فيهم، بخلاف الحالة التي يراعى في إبرام الإيجار اعتبارات متعلقة بشخص المستأجر فإنه يجوز طلب الإخلاء لكل من المؤجر والمستأجر على حد سواء، يؤيد هذا النظر ما أورده المذكرة الإيضاحية لنص المادة ٦٠١ من أنه إذا كان الإيجار قد عقد لاعتبارات شخصية في المستأجر كما في عقد المزارعة و... "فيجوز للمؤجر أن يطلب إنهاء العقد، وقد أفصح المشرع عن هذا الاتجاه في المادة ٢/٢٩ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فاستحدثت إشاعة فقرة تنص على أنه "... إذا كانت العين مؤجرة لمزاولة نشاط تجاري أو صناعي أو مهني أو حرفي فلا تنتهي بوفاة المستأجر أو تركه العين ويستمر لصالح ورثته وشركائه في استعمال العين

بحسب الأحوال . ومؤدى ما تقدم- ومع ما استحدثه النص المشار إليه فى فقرته الثانية- فإنه يتبقى طائفة من العقود يحكمها نصوص القانون المدنى بالنسبة لانتهائها أو انتقالها للورثة وهى العقود التى تبرم لغير أغراض السكنى وفى نفس الوقت لاتدخل فى عداد النشاط التجارى أو الصناعى أو المهنى أو الحرفى فتخصع عقود إيجار تلك الأماكن بحسب الأصل لحكم المادة ٦٠١ من القانون المدنى فلانتهى بوفاة المستأجر وإنما ينتقل الحق فى الإيجارة لورثته من بعده غاية ما فى الأمر أنه لا يحق لهم طلب إلزام المؤجر بتحرير عقد إيجار أسوة بالعقود الخاضعة للمادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وعملاً بالفقرة الثالثة منها .

(طعن رقم ١٨٢٩ لسنة ٥٦ ق جلسة ١٩٩٢/١/٩)

١٠- عقد الإيجار المبرم بسبب حرفة المستأجر . عدم انتهائه بوفاة المستأجر . لورثته دون المؤجر طلب إنهاء العقد . إبرامه لاعتبارات تتعلق بشخص المستأجر . ثبوت طلب الإنهاء لورثته وللمؤجر على سواء . علة ذلك . المادتان ٦٠١ ، ٦٠٢ مدنى . مثال . بشأن معمل أسنان .

(طعن رقم ٢٤٥٣ لسنة ٦٧ ق جلسة ١٩٩٨/١٢/١٧)

(طعن رقم ٦٧٠ لسنة ٥٥ ق جلسة ١٩٩٨/٣/٢٨)^(١)

١١- " النص فى المادة ٦٠١ من القانون المدنى على أنه "لاينتهى الإيجار بموت المؤجر ولا بموت المستأجر" وفى المادة ٦٠٢ على أنه " إذا لم يعقد الإيجار إلا بسبب حرفة المستأجر أو لأى اعتبارات أخرى تتعلق بشخصه ثم مات جاز لورثته وللمؤجر أن يطلبوا إنهاء العقد " يدل وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة- على أن المشرع جعل القاعدة هى أن موت أحد المتعاقدين فى عقد الإيجار لا ينهيه بل تنتقل الحقوق والالتزامات الناشئة عنه إلى الورثة أخذاً بأن الأصل فى العقود المالية أنها لا تبرم عادة لاعتبارات شخصية : فإذا لم يعقد الإيجار خلافاً للأصل إلا بسبب حرفة المستأجر أو كان الإيجار لم يبرم إلا لاعتبارات شخصية فإن الإيجار لاينتهى بقوة القانون بل يجب أن يطلب إنهائه ولئن كان ظاهر نص المادة ٦٠٢ آتية الإشارة يفيد أن طلب الإنهاء مقرر لكل من المؤجر وورثة المستأجر المتوفى فى الحالتين المنصوص عليهما فيه . إلا أنه استهداء بالحكمة التى أملتة . فإن طلب الإخلاء مخول لورثة المستأجر دون المؤجر إذا لم يعقد الإيجار إلا بسبب حرفة المستأجر لأن مباشرة مهنة المستأجر المورث تقتضى كفاية قد لا تستوافر فيهم بخلاف الحالة التى يراعى فى إبرام الإيجار

(١) وقد قضت محكمة النقض بأن :

" طلب المؤجرين إنهاء عقد الإيجار . موضوع غير قابل للتجزئة بحسب طبيعة محل فيه . الحكم بقبول الاستئناف شكلاً دون اختصاص المحكوم عليهما اللذين لم يطعنا بالاستئناف . أثره . بطلان الحكم . علة ذلك " .

(طعن رقم ٧٠٣٦ لسنة ٦٤ ق جلسة ٢٠٠٠/٥/١٠)

اعتبارات متعلقة بشخص المستأجر فإنه يجوز طلب الإخلاء لكل من المؤجر وورثة المستأجر على حد سواء . يؤيد هذا النظر ما أورده المذكرة الإيضاحية لنص المادة ٦٠١ من أنه إذا كان الإيجار قد عقد لاعتبارات شخصية في المستأجر فيجوز للمؤجر أن يطلب إنهاء العقد . وقد أفصح المشرع عن هذا الاتجاه في المادة ٢/٢٩ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فاستحدثت إضافة فقرة تنص على أنه "إذا كانت العين مؤجرة لمزاولة نشاط تجارى أو صناعى أو مهنى أو حرفى فلا ينتهى بوفاء المستأجر أو تركه العين ويستمر لصالح ورثته وشركائه فى استعمال العين بحسب الأحوال " ومودى ما تقدم - وعلى ما استحدثه النص المشار إليه فى فقرته الثانية فإنه يتبقى طائفة من العقود تحكمها نصوص القانون المدنى بالنسبة لانتهائها أو انتقالها للورثة وهى العقود التى تبرم لغير أغراض السكنى وفى نفس الوقت لا تدخل فى عداد النشاط التجارى أو الصناعى أو المهنى أو الحرفى فتخضع عقود إيجار تلك الأماكن بحسب الأصل لحكم المادة ٦٠١ من القانون المدنى فلا تنتهى بوفاء المستأجر وإنما ينتقل الحق فى الإيجار لورثته من بعده - غاية ما فى الأمر - أنه لا يحق لهم طلب إلزام المؤجر بتحرير عقد إيجار أسوة بالعقود الخاضعة للمادة ٣/٢٩ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وعملاً بالفقرة الثالثة منها . لما كان ذلك ، وكان البين من الأوراق أن الإجارة ودرت على مكان بغرض استعماله جراحاً خاصاً لمورث الطاعن . ولاندخل فى عداد النشاط التجارى أو الصناعى أو المهنى أو الحرفى للمورث . وجرى الوضع فعلاً على هذا النحو حتى وفاة المستأجر الأصل . وكان المطعون ضدهم - ورثة

المؤجر - لم يدعوا أن الإيجار أبرم لاعتبارات متعلقة بشخص المستأجر فإن عقد الإيجار لا ينتهى بوفاته ولو بعد انتهاء مدة العقد الاتفاقية وامتداده بقوة القانون بل ينتقل الحق فى الإجارة إلى ورثته من بعده ومنهم الطاعن عملاً بالمادة رقم ٦٠١ من القانون المدنى .
وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وأقام قضاءه بانتهاء عقد الإيجار لوفاء المستأجر الأصلى . فإنه يكون معيباً مما يوجب نقضه " .
(طعن رقم ٢٤٩٣ لسنة ٧١ ق جلسة ٢٠٠٢/١٢/١٩ - لم ينشر بعد)

٢٠١ - سريان حكم المادة على المستأجر الذى يزاول حرفة معينة بصفة أصلية :

يسرى حكم الإيجار الحاصل بسبب حرفة المستأجر على كل من يحترف حرفة معينة بصفة أصلية بما فى ذلك الحرف اليدوية والزراعة ، ولكنه لا يسرى على من يزاول أعمال حرفة معينة دون أن يحترفها كالأشخاص الذين يزاولون الزراعة دون أن تكون هى حرفتهم ^(١) .
ولا يشترط احتراف أحد ورثة المستأجر نفس حرفة مورثهم ^(٢) .

(١) وحال مناقشة المادة بلجنة القانون المدنى بمجلس الشيوخ تساءل العسماوى (باشا) هل يسرى هذا الحكم على محترفى الزراعة فأجابه السنهورى (باشا) بالإيجاب على أن يكون مفهوماً أن هذا الحكم لا ينسحب على الأشخاص الذين يزاولون الزراعة ولو أنها ليست حرفتهم - مجموعة الأعمال التحضيرية ج٤ ص ٥٨٤ .

(٢) مرقس ص ٤٤٨ .

٢٠٢- إثبات إبرام العقد بسبب حرفة المستأجر أو لاعتبارات متعلقة بشخصه :

يقع عبء إثبات أن العقد لم يبرم إلا بسبب حرفة المستأجر، على عاتق ورثة المستأجر طالبي إنهاء العقد، ويقع عبء إثبات أن العقد لم يبرم إلا لاعتبارات متعلقة بشخص المستأجر على طالبي الإتياء سواء كانوا ورثة المؤجر أو ورثة المستأجر .

ويجوز إثبات ذلك بكافة طرق الإثبات القانونية .

وفي هذا قضت محكمة النقض بأن :

« يجب على المؤجر في حالة طلبه إنهاء العقد لوفاء المستأجر أن يقيم الدليل على أن العقد إنما حرر لاعتبارات متعلقة بشخص المستأجر وأن استمرار الورثة في استعمال العين يفوت على المؤجر مصلحة كانت هي الدافع له على التعاقد، ولما كان الحكم المطعون فيه قد خلط بين الفرض من الإيجار وبين اعتبارات معينة في شخص المستأجر باتخاذ من أولها دليلاً على تحقيق الأخرى ، مع انتفاء التلازم بينهما قانوناً كما أجاز للمؤجر إنهاء الإيجار استناداً إلى المادة ٦٠٢ من القانون المدني لمجرد وفاة المستأجر وعدم مزاولة ورثته للعمل الذي كان يزاوله في المكان المؤجر دون أن تكون المطعون عليها قد أقامت الدليل على توافر مقومات معينة في شخصية مورث الطاعنين بالذات كانت هي السبب الدافع لمورثها في التعاقد معه، لما كان ماتقدم فإن الحكم المطعون فيه يكون قد أخطأ في تأويل القانون وتطبيقه » .

ولا يكفي لهذا الإثبات مجرد ذكر حرفة المستأجر بالعقد، إنما يجب أن يثبت من العقد ومن الظروف التي اكتنفته أن الإيجار إنما عقد بسبب الحرفة ومن نية طرفيه أن الإيجار لم يعقد إلا بسبب حرفة المستأجر أو لاعتبارات أخرى متعلقة بشخصه، ويخضع ذلك لتقدير قاضي الموضوع دون رقابة عليه من محكمة النقض.

وفي هذا قضت محكمة النقض بأن :

«لا يكفي لاعتبار أن عقد الإيجار لم يعقد إلا بسبب حرفة المستأجر وطلب إنجائه لوفائه بالتطبيق للمادة ٦٠٢ من القانون المدني - أن تذكر الحرفة في العقد وإنما يجب أن يثبت منه ومن الظروف التي اكتنفته أن الإيجار إنما عقد بسبب الحرفة ومن نية طرفيه أن الإيجار لم يعقد إلا بسبب حرفة المستأجر أو لاعتبارات أخرى تتعلق بشخصه وأن مانع عليه في العقد من وجوب استعمال العين المؤجرة "بنسبونا" إنما هو بيان للفرض الذي اتفق علي استعمال العين المؤجرة فيه وكان هذا الذي استخلصه الحكم هو استخلاص سائغ محتملة عبارات العقد فلامعقب على محكمة الموضوع في ذلك» .

(طعن رقم ١٤٨ لسنة ٣٤ ق - جلسة ١٩٦٧/٦/٢٢)

٢٠٣ - حتى إنهاء العقد مقرر لمصلحة المستأجر والمؤجر :

الحق المخول للمستأجر في إنهاء العقد بعد وفاة المؤجر والحق المخول للمؤجر في إنهاء العقد بعد وفاة المستأجر مقرر لمصلحتهما ، فلا يجوز للطرف الآخر إجهاره عليه ، وللمؤجر أو المستأجر العدول عنه صراحة أو ضمناً^(١) .
ويسرى على طلب الإنهاء من بعض ورثة المستأجر دون البعض الآخر ما ذكرناه في شرح المادة (٦٠١) .

٢٠٤ - عدم اشتراط حصول تنبيه بالإخلاء قبل إنهاء العقد :

يم كنص القانون على وجوب توجيه تنبيه بالإخلاء في المواعيد المنصوص عليها بالمادة ٥٦٣ مدني إلى الطرف الآخر في العقد ، كما فعل نص المادة ٦٠١ مدني ، وبذلك لا يشترط أن يوجه ورثة المستأجر أو المؤجر تنبيهاً بالإخلاء قبل إنهاء العقد .

وهذا لا يمنع القاضي من إعطاء المؤجر مهلة معقولة قبل إنهاء العقد ليتمكن فيها من العثور على مستأجر جديد^(٢) .

(١) السنهوري ص ١١٦٠ - مرقس ص ٧٤٥ - شنب ص ٤٨٢ وما بعدها .

(٢) مرقس ص ٧٤٥ - الهداوي ص ٥٩٦ - الجمال ص ٩٦ .

مادة (٦٠٣)

- ١ - لا يترتب على إعسار المستأجر أن يحل أجرة لم تستحق.
- ٢ - ومع ذلك يجوز للمؤجر أن يطلب فسخ الإيجار إذا لم تقدم له في ميعاد مناسب تأمينات تكفل الوفاء بالأجرة التي لم تحل، وكذلك يجوز للمستأجر إذا لم يرخص له في التنازل عن الإيجار أو في الإيجار من الباطن أن يطلب الفسخ على أن يدفع تعويضاً عادلاً .

الشرح

- ٢٠٥ - لا يترتب على إعسار المستأجر حلول الأجرة :
تقضى القواعد العامة بأنه يترتب على الحكم بشهر الإعسار أن يحل كل ما في ذمة المدين من ديون مؤجلة (م ١/٢٥٥ ، م ٢٧٣ مدني) .
وكان مقتضى هذه القواعد العامة أنه في حالة إعسار المستأجر يحل أقساط الأجرة المستحقة عليه عن مدة الإيجار كلها . فإذا لم يتمكن المؤجر من استيفاء الأجرة من المستأجر كان له طلب فسخ العقد .
ولكن المشرع عطل هذا الأثر رافة بالمستأجر^(١) إلا أنه حماية للمؤجر خول المشرع المؤجر حق فسخ الإيجار في حالة ، كما أنه رعاية للمستأجر المعسر خوله حق فسخ الإيجار في حالة أخرى .
ونعرض لذلك فيما يأتي :

- ٢٠٦ - حق المؤجر في فسخ الإيجار بسبب إعسار المستأجر :
أوجب النص على المستأجر في حالة إعساره بأن يقدم للمؤجر في وقت

(١) مذكرة المشرع التمهيدى ، مجموعة الأعمال التحضيرية ج ٤ ص ٥٨٦ .

مناسب بقدره القاضى تأمينات كافية تضمن الوفاء بالأجرة التى لم تحمل حتى اهاية الإيجار، فإن لم يفعل كان للمؤجر أن يطلب فسخ الإيجار .

وهذه التأمينات قد تكون كفالة أو رهن، أو يتعهد دائنو المستأجر بدفع الأجرة، أو أن يلتزموا بمراعاة أفضلية المؤجر عليهم فى استيفائها. إذ قد يكون لهم مصلحة فى أن يبقى المستأجر بالعين ليباشر عمله فيها ويتمكن بذلك، من إبقاء ما عليه من ديون^(١) .

وثبت حق المؤجر فى الفسخ سواء كان إعسار المستأجر مشهرا أو إعسارا فعليا، وسواء كان الإيجار معقودا لمدة معينة أو لمدة غير معينة .

ولا يلزم المؤجر فى هذه الحالة بمراعاة مواعيد التنبيه بالإخلاء المنصوص عليها فى المادة ٥٦٣ مدنى^(٢) .

وللقاضى تطبيقا للقواعد العامة، أن ينظر المستأجر إلى أجل يحدده، لرد العين^(٣) .

وإذا حكم بالفسخ فلا يلتزم المؤجر أن يعرض المستأجر عن الضرر الذى يصيبه من جراء ذلك^(٤) .

٢٠٧ - حق المستأجر فى فسخ الإيجار بسبب إعساره:

فرق النص فى هذا الصدد بين ما إذا كان عقد الإيجار قد تضمن شرطا يحظر التأجير من الباطن والتنازل عن الإيجار أم لم يتضمن هذا الشرط .

(١) مذكرة المشروع التمهيدى مجموعة الأعمال التحضيرية ج ٤ ص ٥٨٦ - عبد الباقي

ص ٥٢٧، ٥٢٨، هامش (١) بالصحيفة الأخيرة - الجمال ص ٩٧ .

(٢) عبد الباقي ص ٥٢٨ - مرقس ص ٧٤٧ - الهداوى ص ٥٩٦ - المطار ص ٥٩٨ .

(٣) الهداوى ص ٥٩٦ .

(٤) المطار ص ٥٩٨ .

فإذا كان العقد قد تضمن شرطاً يحظر على المستأجر التأجير من الباطن أو التنازل عن الإيجار، كان للمستأجر أن يطلب من المؤجر الترخيص له بالتأجير من الباطن أو التنازل عن الإيجار، فإذا امتنع المؤجر عن الترخيص له بذلك، كان للمستأجر أن يطلب فسخ الإيجار، على شرط أن يدفع للمؤجر تعويضاً عادلاً. والتعويض العادل، لا يجعل التعويض يصل إلى حد تعويض المؤجر عما فاتته من كسب وملاحقه من خسارة طبقاً للقواعد العامة، بل يجب أن يراعى فيه إعسار المستأجر.

وللمؤجر امتياز لهذا التعويض على المنقولات الموجودة بالعين المؤجرة، وله الحق في حبسها، وفي توقيع الحجز التحفظي عليها لاستيفائه من ثمنها. أما إذا كان المؤجر قد رخص للمستأجر بالإيجار من الباطن أو التنازل عن الإيجار، فإنه لا يكون للمستأجر طلب فسخ العقد، لأنه طالما رخص له في الإيجار من الباطن أو التنازل عن الإيجار، يستطيع أن يؤجر من الباطن، أو يتنازل عن الإيجار فيتمكن بذلك من الوفاء بالأجرة للمؤجر الأصلي فإذا امتنع هذا المستأجر عن تقديم تأمين للأجرة المؤجلة، حق للمؤجر طلب الفسخ، ولكن إذا رضى المؤجر بعدم التأمين ولم يلجأ إلى الفسخ، فليس للمستأجر أن يطلب إنهاء العقد.

٨٠٢ - الحكم في حالة إفلاس المستأجر:

لإفلاس المستأجر حكم قريب من إعساره إذ تنص المادة ٢٢٢ من قانون التجارة على أن: (أجرة الأماكن التي تستحق إلى انتهاء مدة الإيجار لا تعتبر مستحقة الطلب حالا بناء على صدور حكم بإشهار الإفلاس، متى كان مرخصاً

للمفلس أن يزوج من باطنه أو يتنازل عن الإيجار لغيره. فإن لم يكن للمفلس حق الإيجار من الباطن ولاحق التنازل عن الإيجار للغير تحكم المحكمة بفسخ الإيجار وتعين الوقت الذي ابتدئ فيه الفسخ المذكور، وتقدر التعويض أيضا. وتكون المفروشات ونحوها الموجودة بالأماكن المستأجرة ضامنة للأجرة والتعويض» .

مادة (٦٠٤)

- ١ - إذا انتقلت ملكية العين المؤجرة اختصاراً أو جبراً إلى شخص آخر، فلا يكون الإيجار نافذاً في حق هذا الشخص إذا لم يكن له تاريخ ثابت سابق على التصرف الذي نقل الملكية.
- ٢ - ومع ذلك يجوز لمن انتقلت إليه الملكية أن يتمسك بعقد الإيجار ولو كان هذا العقد غير نافذ في حقه.

الشرح

٩ ، ٢ - انصراف الإيجار إلى عاقدة والخلف العام دون اشتراط ثبوت تاريخ الإيجار:

«تنص المادة ١٤٥ مدني على أن: "ينصرف أثر العقد إلى المتعاقدين والخلف العام، دون إخلال بالقواعد المتعلقة بالميراث، ما لم يتبين من العقد أو من طبيعة التعامل أو من نص القانون أن هذا الأثر لا ينصرف إلى الخلف العام» .

وعلى ذلك فإن عقد الإيجار إذا انعقد صحيحاً فإنه ينصرف إلى عاقديه وخلفهما العام^(١) ، وفقاً لبدأ نسبة أثر العقد.

ويكون انصراف العقد إلى الخلف العام دون إخلال بالقواعد المتعلقة بالميراث، فيجب مراعاة ما تقتضيه قواعد الميراث بأن يورث الوارث التزامات المورث في حدود التركة فحسب .

(١) الخلف العام هو من تزول إليه كل حقوق السلف والتزاماته أو نسبة معينة منها باعتبارها مجسوة قانونية. ومصدر الخلافة العامة يكون في الغالب الميراث أو الوصية بجزء من التركة كمجموع قانوني إذ الموصى له يعين معينة من أمثال الموصى يعتبر خلفاً خاصاً، كما أن الخلافة العامة بالنسبة إلى الأشخاص المعتبرة ترجع إلى الاندماج حيث تعتبر الشركة الدائمة خلفاً عاماً للشركة المندمجة (محمد كمال عبدالعزيز التتئين المدني في ضوء القضاء والفقهاء طبعة ثانية ص ٣٩٥ وما بعدها) .

وإذا تبين من العقد أو من طبيعة التعامل أو نص القانون، عدم انصراف العقد إلى الخلف العام، فإنه يجب مراعاة ذلك، فلا ينصرف العقد إلى الخلف العام. ومثال ذلك أن يكون متفقاً بعقد الإيجار على عدم انصراف الإيجار إلى ورثة المستأجر، إذ ينتهي العقد بوفاة المستأجر.

وأن يكون الإيجار قد عقد لاعتبار شخصي في المستأجر - بالتفصيل السابق ذكره - فينتهي الإيجار بوفاته. وأن يكون التأجير في مرض الموت بأقل من أجرة المثل أو مع إقرار المتوفي بأنه قبض الأجرة تبرعاً إذ تسرى عليه أحكام الوصية عملاً بالمادة ٩١٦ مدني .

— وقد سارت على ذلك أحكام محكمة النقض، إذ قضت بتاريخ ١٨/١٢/١٩٧٣ في

الطعن رقم ١١٣ لسنة ٣٨ ق بأن :

« إدماج الشركات بطريق الضم يترتب عليه - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن تنقضى الشركة المندمجة، وتبقى شخصيتها الاعتبارية وامتيازاتها المالية، وتحمل محلها الشركة النامية فيما لها من حقوق وما عليها من التزامات، وتخلفها في ذلك خلافة عامة، ومن ثم تختصم وحدها في خصوص الحقوق والديون التي كانت للشركة المندمجة أو عليها وقد أكدت المادة ٤ من القانون رقم ٢٤٤ لسنة ١٩٦٠ بشأن الاندماج في شركات المساهمة ذلك الأصل مالم يتفق على خلافه في عقد الاندماج » .

وأيضاً طعن رقم ٢٨٣ لسنة ٣١ ق - جلسة ١٩٦٦/٣/١٥ - طعن

رقم ٧٦ لسنة ٣٦ ق - جلسة ١٩٧٠/٥/٢١ - طعن رقم ٦١ لسنة

٤٢ ق - جلسة ١٩٧٧/٢/١٥ .

كما قضت بأن :

« صدور قرار وزاري بنقل ملكية الفندق الذي يضم أعيان النزاع من الشركة العامة —

وقد قضت محكمة النقض بأن:

«يبين من نص المادة ١٤٥ من القانون المدني ومذكرتها الإيضاحية أنها وضعت قاعدة عامة تقضى بأن آثار العقد لا تقتصر على المتعاقدين بل تجاوزهم إلي من يخلفهم خلافة عامة من طريق الميراث أو الوصية وأستثنى من هذه القاعدة الحالات التى تكون فيها العلاقة القانونية شخصية بحتة، وهى تستخلص من إرادة المتعاقدين صريحة أو ضمنية أو من طبيعة العقد أو من نص القانون».

(طعن رقم ١٠٦ لسنة ٣٣ ق - جلسة ١٩٦٨/٢/١٣)

ويسرى الإيجار قبل المتعاقدين والخلف العام دون أى إجراء آخر مهما كانت

— للسياحة والفنادق إلى الشركة الطاعنة متضمنا النص على النقل بكافة الأصول والحصول. أثره. حلول الشركة الداسجة محل هذا الفندق للتدريج فى حقوقه والتزاماته»

(طعن رقم ٧٢٩٥ لسنة ٣٥٥ ق - جلسة ١٩٩٠/٣/٢٩)

كما طبقت محكمة النقض فكرة الخلافة العامة الناتجة من الاندماج على الجمعيات إذ قضت بأن :

«يقضى القانون رقم ٣٨٤ لسنة ١٩٥٦ بشأن الجمعيات والمؤسسات الخاصة فى مادته السابعة بأن الشخصية الاعتبارية للجمعية لا يثبت إلا إذا أشر نظامها، ومن ثم فإن اندماج جمعية ذات شخصية اعتبارية فى جمعية جديدة لا يثبت به زوال الشخصية الاعتبارية عن الجمعية المندمجة وخلافة الجمعية الداسجة لها فى شخصيتها إلا بشهر نظام هذه الجمعية الأخيرة بوصفها خلفا للجمعية الأولى . وإلى أن يتم الشهر لا يثبت الاستخلاف بين الجمعيتين فى الشخصية الاعتبارية وتبقى هذه الشخصية لاسقة بالجمعية التى كانت لها أصلا» .

(طعن رقم ٣٠٤ لسنة ٢٩ ق - جلسة ١٩٦٤/٥/١٤)

مدة الإيجار، فلا يشترط لسريانه قبلهم أن يكون ثابت التاريخ أو مسجلاً^(١).
وفي هذا قضت محكمة النقض بأن :

« يترتب على انصراف أثر العقد إلى الخلف العام أنه يسرى في حقه ما يسرى في حق السلف بشأن هذا العقد، فلا يشترط إذن ثبوت تاريخ العقد أو تسجيله حتى يكون التصرف حجة للخلف أو عليه، لأنه يعتبر قائماً مقام المورث، ويلتزم بتنفيذ ما يلتزم به مورثه طالما أن العقد قد نشأ صحيحاً، وخلصت له قوته الملزمة ».

(طعن رقم ٣٤٦ لسنة ٣٦ ق - جلسة ١٩٧٢/٥/١١)

٢١٠ - هل يعتبر الدائن خلفاً عاماً ؟

لا يعتبر الدائن خلفاً عاماً. وتشبيهه بالخلف العام كما قال بعض الفقهاء.
القدامى تشبيه غير سليم .

فأثار العقد تنصرف من بعد السلف إلى الخلف، بمعنى أن هذا الأخير يخلف الأول فيما رتبته العقد له من حقوق ، كما أنه يتأثر بالالتزامات التي حمله بها في الحدود التي ذكرناها، أما الدائتون فهم لا يلتزمون بأثار العقد بهذا المعنى، فهم لا يصبحون أصحاب الحقوق التي يرتبها العقد للمدين، كما أنهم لا يلتزمون بالوفاء بالدين التي يحمله بها.

غير أنه لما كان للدائن حق الضمان العام على أموال المدين ، فإن ذلك يجعله يتأثر بطريق غير مباشر بما يزيد أو ينقص من هذا الضمان.

فالتصرف الذي يبرمه المدين يقتصر أثره في هذا الشأن على أن الدائن يستفيد بطريق غير مباشر من الحق الذي يكسبه المدين لأنه يزيد في الضمان

(١) الدكتور عبد الفتاح عبد الهادي نظرية العقد والإرادة المنفردة سنة ١٩٨٤ ص ٥٧٣.

العام، ويضار بطريق غير مباشر من الالتزام الذي يتحمل به المدين لأنه ينقص من الضمان العام .

ومن أهم النتائج التي تترتب على أن الدائنين يتأثرون بعقود المدين في الحدود المذكورة ، بنفس الوضع الذي يسرى عليه هو، أنه لا يلزم للاحتجاج عليهم بتلك العقود أن تكون ثابتة التاريخ^(١) . ولا يستطيعون الطعن فيها إلا بالدعوى البوليصية إذا تواطأ المدين مع المستأجر وكان الإيجار بأجرة بخسة . ومع ذلك يجوز لهم إثبات أن التاريخ قدم عمداً ليكون سابقاً على حقهم وأن التاريخ الحقيقي للعقد كان بعد ثبوت هذا الحق^(٢) .

(١) الدكتور عبد المنعم الصدة مصادر الالتزام سنة ١٩٨٦ ص ٣٧٣ - عيد الفتح عيد الهادي ص ٥٨٢ وما بعدها - وفي هذا المعنى كمال عبد العزيز ص ٣٩٨ .

(٢) رمضان أبو السعود ص ٥٣٤ - ومع ذلك فقد اعتبرت محكمة النقض الدائن خلفاً عاماً لمدينه إذ قضت بأن :

١ - ... ولما كان الدائن العادي يعتبر خلفاً عاماً لمدينه كالأورث لورثه وكان الخلف العام يحمل محل سلفه في كل ماله وماعليه فتؤول إليه جميع الحقوق التي كانت لسلفه وتلزمه جميع تملكاته ... إلخ » .

(طعن رقم ٥٦ لسنة ١٣ ق - جلسة ١٩٤٤/٣/٢)

٢ - وإن دعوى استحقاق المقار المزروعة ملكيته هي دعوى أساسها الملكية فليس لمن لم يسجل عقد شراء المقار أن يطلب الحكم باستحقاقه إياه، ولا يصح له أن يحتج على نازع الملكية بعقد شرائه الذي لم يسجل ، بقوله أنه مادام البيع حجة على البائع فهو حجة على دائته الشخص المعبر خلفاً عاماً له » .

(طعن رقم ٦٨ لسنة ١٤ ق - جلسة ١٩٤٥/٥/١٠)

٣ - ويعتبر المدين ممثلاً لدائنه العادي في المحصرات التي يكون المدين طرفاً فيها فيفيد الدائن من الحكم الصادر فيها لمصلحة مدينه . كما يعتبر الحكم على المدين حجة على دائته في حدود ما يتأثر بالحكم حق الضمان العام الذي للدائن على أموال —

٢١١- متى يكون المشتري خلفاً خاصاً للبائع وينفذ الإيجار

الوارد على العين المبيعة في حقه ؟

تنص المادة ١٤٦ مدني على أنه : «إذا أنشأ العقد التزامات وحقوقاً شخصية تتصل بشئ انتقل بعد ذلك إلى خلف خاص، فإن هذه الالتزامات والحقوق تنتقل إلى هذا الخلف في الوقت الذي ينتقل فيه الشئ ، إذا كانت من مستلزماته وكان الخلف الخاص يعلم بها وقت انتقال الشئ إليه » .

وبين من هذا النص أنه يشترط لاتصاف أثر العقد إلى الخلف الخاص توافر الشروط الآتية :

١ - أن يوجد عقد منشئ لالتزامات وحقوق شخصية تتصل بالشئ الذي انتقل بعد ذلك إلى الخلف الخاص. وأن تكون هذه الالتزامات والحقوق الشخصية من مستلزمات هذا الشئ .

وتعد الحقوق من مستلزمات الشئ إذا كانت مكتملة له، وتعد الالتزامات من مستلزمات الشئ إذا كانت محددة له. (١)

والحقوق المكتملة هي التي يكون من شأنها حفظ المال ودرء الضرر عنه، كالتأمين على الشئ الذي ينتقل إلى الخلف ، وحق السلف قبل شخص آخر بعدم منافسته للمتجر الذي انتقل إلى الخلف .

مدينه ، كما أن للدائن ولو لم يكن طرفاً في الخصومة بنفسه أن يظمن في الحكم الصادر فيها بطرق الظعن العادية وغير المادية بالشروط التي رتبها القانون لأطراف الخصومة وذلك لما هو مقرر من أن الظمن يقبل من كان طرفاً بنفسه أو من ينوب عنه في الخصومة التي انتهت بالحكم المظمن فيه، كما يفيد الدائن من الظمن المرفوع من مدينه ويحتج عليه بالظمن المرفوع على هذا المدين إلخ » .

(ظمن رقم ١٦ لسنة ٢٠ ق - جلسة ١٩٦٤/١٢/٢١)

(١) مذكرة المشروع التمهيدي - مجموعة الأعمال التحضيرية ج ٢ ص ٢٧٥ .

والالتزامات المحددة للشئ، هي التي تحد من حرية الانتفاع بالمال، كالتزام السلف بعدم البناء أو بالآلا يجاوز في البناء ارتفاعاً معيناً^(١).

٢ - أن يكون تصرف السلف سابقاً على انتقال الشئ إلى الخلف الخاص^(٢).

فإذا كان تصرف السلف لاحقاً لانتقال الشئ فلا ينصرف أثر التصرف إلى الخلف، لأن السلف حينئذ لا يحق له التصرف في شأن شئ خرج من ذمته. ولما كانت المادة (١٥) من قانون الإثبات "المقابلة للمادة ٣٩٥ مدنى المرافعة" تقضى بأنه : « لا يكون المحرر العرفى حجة على الغير في تاريخه إلا منذ أن يكون له تاريخ ثابت » ، وكان الخلف يعتبر من الغير بالنسبة للسلف في حكم هذه المادة فإنه يجب أن تكون الورقة العرفية الصادرة من السلف في شأن الشئ الذى انتقل إليه ثابتة التاريخ .

٣ - أن يعلم الخلف الخاص بالحقوق والالتزامات المترتبة على تصرف السلف وقت تلقيه ملكية الشئ محل التعاقد .

وهذا الشرط وإن بدا غير ضرورى لانتقال الحقوق الشخصية إلى الخلف، لأنه قد يسرَّغ أن يكسب الشخص حقوقاً دون قبوله أو حتى علمه، إلا أنه ضرورى لانتقال الالتزامات لأنه لا يسرَّغ للخلف أن يتحمل بالتزامات دون قبوله أو علمه على الأقل ويفاجأ بقيوده لم تكن بحسبانته .

(١) ويلاحظ أن القانون قد اعتبر قبول البناء هذه ارتفاعات معينة (١٠١٨ مدنى) وهي بهذا الوصف تنتقل كذلك إلى المشتري ولكن طبقاً لقاعدة انتقال الحقوق والتكاليف العينية التى تكون لمصلحة الشئ أو عليه والتي تقضى بأن الشخص لا يستطيع أن يدلى إلى غيره بأكثر مما يملك (الدكتور عبد النعم الصلحة مصادر الالتزام ١٩٨٦ ص ٣٧٠) .

(٢) مذكرة المشروع التمهيدى مجموعة الأعمال التحضيرية ج ٢ ص ٢٧٥ - مرقس ص ٧١٨ - عهد المنعم الصلحة ص ٣٧١ .

والمقصود بالعلم هنا هو العلم الحقيقي ، فلا يكفي أن يكون في استطاعة الخلف العلم ^(١) .

وسرى أن العلم يعتبر طريقة من طرق ثبوت التاريخ ، وهو مادعا الشارع - على ما يبدو - إلى عدم النص على شرط علم الخلف بالإيجار وقت انتقال الملكية إليه .

وإذا نصت المادة ٦٠٤ في فقرتها الأولى على أنه : « إذا انتقلت ملكية العين المؤجرة اختياراً أو جبراً إلى شخص آخر ، فلا يكون الإيجار نافذاً في حق هذا الشخص إذا لم يكن له تاريخ ثابت سابق على التصرف الذي نقل الملكية » - فقد جاءت تطبيقاً إلى حد كبير للمادة ١٤٦ سالفه الذكر .

فبالنسبة للشرط الأول ، اعتبر المشرع الحقوق والالتزامات الناشئة عن عقد الإيجار مكتملة للملكية العين المؤجرة من ناحية ومحددة لها من ناحية أخرى بحيث تدخل في مقررات هذه العين وتنتقل معها إلى من تلقى ملكيتها .

ولولا حكم هذه المادة لما أمكن اعتبار الحقوق والالتزامات المترتبة على عقد الإيجار من مستغلات العين التي انتقلت إلى الخلف ^(٢) .

-
- (١) وكانت المادة (٢٠٦) من المشروع التمهيدى التي أصبحت في المشروع النهائي برقم (١٥٠) ، ثم أصبحت برقمها الحالي (١٤٦) تنص في عجزها على أنه : « ... وكان الخلف الخاص يعلم بها أو يستطيع أن يعلم بها وقت انتقال الشئ إليه » ، إلا أن لجنة القانون المدني مجلس الشيوخ حذفت عبارة « أو يستطيع أن يعلم بها » حتى يقتصر حكم النص على ما يعلم به الخلف من الحقوق والالتزامات دون أن يجاوزه إلى ما كان يستطيع أن يعلم به لذلك الوضع - مجموعة الأعمال التحضيرية ج ٢ ، ص ٢٧٧ وما بعدها .
- (٢) عهد المتعم الصدة ص ٣٧٣ .

وقد قضت محكمة النقض بأن عقد الإيجار الصادر من المالك المؤجر لايسري في حق المتصرف إليه إلا بالنسبة لما كان قائماً من المباني فعلاً وقت البيع .

إذ قضت بأن :

١- « عقد الإيجار الصادر من المالك المؤجر لايسري في حق المشتري إلا بالنسبة لما كان قائماً من المباني فعلاً وقت البيع ، ومن ثم فإن عقد الإيجار الصادر من المالك السابق في شأن عين النزاع التي لم تكن وقت البيع قد قامت علي نحو يجعلها قابلة للانتفاع بها ، لاينفذ في حق المشتري».

(طعن رقم ١٢٧٨ لسنة ٤٨ ق- جلسة ١٩٧٩/٣/١٧)

٢- « خلافة المالك الجديد للمالك السابق في إيجار العقار . م ٤٩ ق ٦٠٤ لسنة ١٩٧٧ . نطاقها . الإيجار الصادر من البائع قبل البيع عن عين لم تكن موجودة عند إبرام عقد البيع. عدم نفاذه في حق المالك الجديد» مثال بشأن المباني التي يستحدثها المالك الجديد».

(طعن رقم ١١٤٦ لسنة ٥٢ ق- جلسة ١٩٩١/١٢/٩)

(طعن رقم ٢٠٢٥ لسنة ٥٨ ق- جلسة ١٩٨٥/٦/٢٦) (١)

٣- « عقد الإيجار الصادر من البائع قبل البيع عن عين لم يتم بناؤها .
غير نافذ قبل مشتري العقار . علة ذلك ».

(طعن رقم ٢٩٧١ لسنة ٦٠ ق جلسة ١٩٩٤/٤/٧)

٤- « خلافة المالك الجديد للمالك السابق في إيجار العقار .
نطاقها . الإيجار الصادر من البائع قبل البيع عن عين لم تكن موجودة
عند إبرام عقد البيع . عدم نفاذه في حق المالك الجديد م ٣٠ ق ٤٩
لسنة ١٩٧٧ .

(طعن رقم ٢٤٤١ لسنة ٦٠ ق جلسة ١٩٩٨/١١/٢٥)

وبالنسبة للشرط الثاني، فقد نصت عليه المادة صراحة إذ اشترطت لنفاذ
الإيجار في حق الخلف الخاص أن يكون له تاريخ ثابت سابق علي التصرف
الذي نقل الملكية.

أنظر التفصيل بند (٢١٢)

أما بالنسبة للشرط الثالث ، فقد تغاضى عنه المشرع ، فلم يستلزم
لنفاذ الإيجار فى حق من انتقلت إليه الملكية أن يكون الأخير على علم
به وقت انتقال الملكية إليه .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

١- « آثار عقد الإيجار . انصرافها للخلف الخاص للمؤجر وقت
انتقال الشئ إليه دون حاجة إلى علمه بذلك . شرطه . ألا تكون خارجة
عن الرابطة العقدية أو مستقلة عنها . م ١٤٦ مدنى . »

(طعن رقماً ١٠٠٢ ، ١٣٥٤ لسنة ٦٨ ق جلسة ٢٠٠٠/١/١٣)

٢- « آثار عقد الإيجار . انصرافها إلى الخلف الخاص للمؤجر بحكم
القانون . مشتري العقار المؤجر . لا يكون خلفاً خاصاً للبائع إلا بانتقال
الملكية إليه . مؤداه . وجوب تسجيل عقد شرائه للاحتجاج به قبل
المستأجر من البائع له . اعتباره قبل التسجيل دائماً عادياً للبائع
المؤجر . عدم جواز مطالبة المستأجر أو مطالبة الأخير له بشئ بالطريق
المباشر . علة ذلك ، . »

(طعن رقم ٢٥٠ لسنة ٦٩ ق جلسة ٢٠٠٠/١/١٣)

ويعتبر حكم المادة ٦٠٤ فيما يتعلق بذلك خروجاً على القاعدة العامة
المنصوص عليها فى المادة ١٤٦ (١) . ومعنى ذلك أن الإيجار
ينصرف إلى الخلف بحكم القانون .

(١) مرقس ص ٧٢٧ .

وسرى أن علم الخلف الخاص بالإيجار يعد طريقة من طرق ثبوت التاريخ ، ومن ثم يكون علمه بالإيجار مانعاً له من الاحتجاج بعدم ثبوت تاريخ الإيجار وعدم سريانه في حقه .

وهذا الحكم لا يسرى على البيع فقط، سواء كان بيعاً اختيارياً أو جبرياً، وإنما يسرى على كل عقد ناقل للملكية كالمقايضة أو الهبة أو الشركة إذا انتقلت للشركة ملكية العين المؤجرة باعتبارها حصة أحد الشركاء .

كما يسرى على أى تصرف آخر ناقل للملكية ولو كان صادراً من جانب واحد كالوصية، ذلك أن مسوت الموصى يعطى العقد تاريخاً ثابتاً . كما يسرى على أى سبب آخر ناقل للملكية كالشفعة .

وقد جاء بمذكرة المشروع التمهيدي أنه :

« عمم المشروع فى السبب الذى ينقل ملكية العين المؤجرة من المؤجر، فأى سبب ، وليس البيع وحده ، يكفى . فإذا انتقلت ملكية العين المؤجرة بهبة أو مقايضة أو شركة أو شفعة أو غير ذلك من أسباب نقل الملكية ، كان هذا حكمه حكم البيع بل إن البيع نفسه يكون اختيارياً كما هو الغالب وقد يكون جبرياً ، والحكم واحد

فى الحاليتين. إلا أن نقل الملكية بالميراث له حكم آخر ، فسيأتى أن الإيجار لا ينقضى بموت المؤجر ، بل تظل ورثته ملتزمة بالإيجار الذى عقده مورثهم» (١) .
وقبل انتقال الملكية إلى المشتري "إذا كان العقد بيعاً" ، فالمشتري يكون مجرد دائن عادى للمؤجر ، وهذه الصفة لا تخوله سوى مطالبة البائع بالتسليم وشمار البيع وغائه الذى يثبت له من مجرد البيع ، غير أنه لا تنشأ ثمة علاقة مباشرة بين المشتري والمستأجر ، فلا يجوز لأى منهما أن يطالب الآخر بشئ بالطريق المباشر .

ويلتزم المستأجر بمجرد علمه ببيع العقار إلى مشتري سجل عقده ، بالوفاء بالتزاماته قبل المؤجر إلى المشتري الجديد ، فإذا أوفى الأجرة مثلاً إلى البائع كان هذا الوفاء غير مبرئ لدمته .

غير أنه يجوز للمشتري بموجب عقد عرفى لم يسجل أن يطالب المستأجر مباشرة بالوفاء بالتزاماته الناشئة عن عقد الإيجار ، إذا تمت حوالة عقد الإيجار إليه من البائع ، فتكون مطالبته للمستأجر بمقتضى عقد الحوالة ، لا باعتباره مشترياً . وتسرى على الحوالة الأحكام المنصوص عليها فى المواد ٢٠٣ وما بعدها من التقنين المدنى .

وطبقاً للمادة ٣٠٥ لا تكون الحوالة نافذة قبل المدين أو الغير إلا إذا قبلها المدين أو أعلن بها . على أن نفاذها قبل الغير بقبول المدين يستلزم أن يكون هذا القول ثابت التاريخ .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

١ - (أ) ومؤدى ما تنص عليه المواد ١٤٦ ، ٦٠٤ ، ٦٠٥ ، ٦٠٦ من القانون

(١) مجموعة الأعمال التحضيرية ج ٤ ص ٥٩٢ .

المدنى أن أثر الإيجار ينصرف إلى الخلف الخاص بحكم القانون فيحل هذا الخلف محل المؤجر فى جميع حقوقه قبل المستأجر وفي جميع التزاماته نحوه، غير أن انصراف عقد الإيجار إلى الخلف الخاص الذى يتلقى ملكية العين المؤجرة هو وما يترتب عليه من آثار، وإن كان يعد تطبيقاً للقاعدة العامة المنصوص عليها فى المادة ١٤٦ من القانون المدنى إلا أنه وفقاً للتنظيم القانونى الذى قرره المشرع لهذه القاعدة - فى المواد الثلاث الأخرى سالفة الذكر وبالشروط المبينة بها - لا يكون المتصرف إليه خلفاً خاصاً فى هذا الخصوص إلا إذا انتقلت إليه الملكية فعلاً. وعلى ذلك فإنه يتمتع على مشترى العقار حتى يستطيع الاحتجاج بعقد شرائه قبل المستأجر من البائع أن يسجل هذا العقد لتنتقل إليه الملكية بموجبه ، أما قبل التسجيل فهو ليس إلا دائئاً عادياً للبائع - مؤجر العقار . وحق المشتري فى تسليم العقار المبيع وفى ثماره وفوائده المقر له قانوناً من مجرد البيع فى ذاته إنما هو حق شخصى مترتب له فى ذمة البائع إليه كما أن علاقته بالبائع وعلاقة الأخير بالمستأجر منه علاقتان شخصيتان تستقل كل منهما عن الأخرى ولا يترتب عليهما قيام أية علاقة بين مشترى العقار الذى لم يسجل والمستأجر لهذا العقار ومن ثم فليس لأحد هذين أن يطالب الآخر بشئ بالطريق المباشر^(١) .

(ب) «علم المستأجر الممول عليه فى نفاذ حوالة عقد الإيجار والتزامه بدفع الأجرة لمشتري العقار المؤجر "المحال إليه"، هو علمه بأن هذا العقار بيع إلى

(١) كما قضى بأن خلافة المشتري للبائع فى الحقوق والواجبات المتولدة من عقد الإيجار تحدث بحكم القانون نفسه ويتمم البيع .

مشتري سجل عقد شرائه وانتقلت إليه الملكية . فإذا توافر هذا العلم لدى المستأجر فإن ذمته لا تبرا من الأجرة إلا بالوفاء بها إلي المشتري» .
(طعن رقم ٦٧ لسنة ٣١ ق - جلسة ١٩٩٥/١١/٣٠)

٢ - «مفاد المادتين ١٤٦ ، ٦٠٤ من القانون المدني مرتبطتين أنه إذا كان الإيجار ثابت التاريخ وسابقاً على التصرف الذي نقل الملكية إلى الخلف أو لم يكن ثابت التاريخ ولكن الخلف تمسك به أو كان علي علم بوجوده عند انتقال الملكية إليه فإن أثر الإيجار ينصرف إلى الخلف الخاص بحكم القانون فيحل هذا الخلف محل المؤجر في جميع حقوقه قبل المستأجر وفي كافة التزاماته نحوه، وتثبت للخلف هذه الحقوق والالتزامات دون حاجة لاشتراط علم الخلف بها وقت انتقال الشيء إليه، اعتباراً بأن المشرع حور القاعدة العامة المنصوص عليها في المادة ١٤٦ من التقنين المدني عند تطبيقها تطبيقاً تشريعياً على حالة انصراف أثر الإيجار إلي من انتقلت إليه ملكية العين المؤجرة وفقاً للتنظيم القانوني الذي قرره . ويقصد بنفاذ الإيجار في حق الخلف الخاص للمؤجر كل مانحاً عن العلاقة الإيجارية من التزامات وحقوق تتصل بالمكان المؤجر بحيث يصبح الخلف طرفاً في العقد سواء كان مصدر هذه الحقوق وذلك الالتزامات عقد الإيجار ذاته أو تعديلات لاحقة شريطة ألا تكون خارجة عن الرابطة العقدية أو مستقلة عنها ، ففي هذه الحالة الأخيرة لا تنتقل هذه الآثار للخلف إلا طبقاً للقاعدة العامة الواردة في المادة ١٤٦ مدني . يؤخذ هذا النظر أن المشروع التمهيدى للقانون المدني كان يتضمن نصاً صحيحاً بأنه إذا كان الإيجار نافلاً في حق من انتقلت إليه الملكية أو لم يكن نافلاً ولكن تمسكه هو به فإنه يحل محل المؤجر في جميع مانحاً عن عقد الإيجار من حقوق والتزامات . ولئن حذف هذا النص في

لجنة المراجعة اكتفاء بالتقواعد العامة فإن هذه القواعد تشير إلى هذا الحكم الذي تضمنته النص المحذوف . لما كان ذلك وكانت الشركة الطاعنة لاجتباذل في انصراف أثر عقود إيجار المطعون عليهم إليها باعتبارها خلفاً خاصاً، ولا تعيب على الحكم المطعون فيه ما انتهى إليه من التزام المالك السابق بتركيب مصعد للعمارة ولا في أن هذا الالتزام نشأ قبل انتقال ملكية العين المؤجرة إليها، وكان الالتزام بتركيب المصعد يتصل اتصالاً وثيقاً بالعلاقة الإيجارية ويعتبر بحسب طبيعته مترتباً عليها، فإن الحكم لا يكون قد أخطأ في تطبيق القانون إذا أغفل التحدث عن ركن العلم في هذا الصدد».

(طعن رقم ٤٦٨ لسنة ٤٣ ق - جلسة ١٩٧٦/٦/٩)

٣ - (أ) - «حوالة الحق هي اتفاق بين المحيل وبين المحال له على تحويل حق الأول الذي في ذمة المحال عليه إلى الثاني، وتتعين مراعاة القواعد العامة في إثبات الحوالة لما كان ذلك وكان المطعن عليه الأول لم يقدم ما يفيد حوالة عقد الإيجار من البائعة إليه، وكان البين من الإثذار الموجه منه إلى الطاعنين - المستأجرين - أنه اقتصر على الإشارة إلى حلوله محل المؤجر والبائعة في عقد الإيجار بوصفه خلفاً خاصاً، فإن ذلك لا يكفي لإثبات حصول اتفاق بينه وبين البائعة للعقار المؤجر على تخويله حقها في قبض الأجرة من الطاعنين» .

(ب) - «مؤدى ماتص عليه المواد ١٤٦، ٦٠٤، ٦٠٥، ٦٠٦ من القانون المدني أن أثر الإيجار ينصرف إلى الخلف الخاص بحكم القانون فيحل هذا الخلف محل المؤجر في جميع حقوقه قبل المستأجر وفي جميع التزاماته نحوه غير أن انصراف عقد الإيجار إلى الخلف الخاص الذي يتلقى

ملكية العين المؤجرة هو وما يترتب عليه من آثار وإن كان يعد تطبيقاً للقاعدة العامة المنصوص عليها في المادة ١٤٦ من القانون المدني ، إلا أنه وفقاً للتنظيم القانوني الذي قرره المشرع لهذه القاعدة في المواد الثلاث الأخرى سالف الذكر وبالشروط المبينة فيها لا يكون المتصرف إليه - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - خلفاً خاصاً في هذا الخصوص إلا إذا انتقلت إليه الملكية فعلاً. وعلى ذلك فإنه يتعين على مشتري العقار حتى يستطيع الاحتجاج بمقد شرائه قبل المستأجر من البائع أن يسجل هذا العقد لتنتقل إليه الملكية بوجهه ، أما قبل التسجيل فهو ليس إلا دائناً عادياً للبائع مؤجر العقار ، وعلاقة المشتري بالبائع وعلاقة الأخير بالمستأجر منه علاقتان شخصيتان تستقل كل منهما عن الأخرى ولا يترتب عليهما قيام أية علاقة بين مشتري العقار الذي لم يسجل عقده لهذا العقار ومن ثم فليس لأحد هذين أن يطالب الآخر بشئ بالطريق المباشر .

(ج) - «علم المستأجر الممول عليه في الحلول محل البائع في عقد الإيجار والتزامه دفع الأجرة لمشتري العقار المؤجر هو علمه بأن هذا العقار بيع إلى مشتر سجل عقد شرائه وانتقلت إليه الملكية، وإذا خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر واعتبر المطعون عليه محالاً إليه بمقد الإيجار رغم خلو الأوراق مما يفهم ذلك ورغم أن علم الطاعتين - المستأجرين - بشراء المطعون عليه الأول للعقار واختصاصهم إياه في دعوى التخليص لا يخلو له الحق في اقتضاء الأجر منهم طالماً لم يسجل عقد شرائه يكون قد أخطأ في تعييب القانون» .

(طعن رقم ٦٠١ لسنة ٤٣ ق - جلسة ١٩٧٧/٣/٣٠)

٤ - «يجوز لمشتري العقار بمقد غير مسجل أن يطالب المستأجر بالخقوق

الناشئة عن عقد الإيجار ومنها الأجرة إذا ما قام البائع بتحويل العقد إليه وقبل المستأجر هذه الحوالة أو أعلن بها ، لأنها بهذا القبول أو الإعلان تكون نافذة في حقه طبقاً لنص الفقرة الثانية من المادة ٣٩٥ من القانون المدني ومن ثم فإنه يحق للمشتري - تبعاً لذلك - أن يقاضى المستأجر - المحال عليه - في شأن الحقوق المحال بها دون حاجة - إلى اختصام المؤجر - المحيل - لأن الحق المحال به ينتقل إلى المحال له مع الدعاوى التي تؤكد ومنها دعوى الفسخ .

(طعن رقم ٩٥٨ لسنة ٤٦ ق - جلسة ١٩٧٨/١١/٨)

٥ - والمقرر أنه إذا بيعت العين المؤجرة وحول المالك البائع عقد إيجارها إلى المشتري كان ذلك كافياً لتحويل الأخير حق رفع دعوى الإخلاء باسمه على المستأجر بسبب التأجير من الباطن، ذلك أنه إذا كانت الحوالة نافذة في حق المدين لإعلانه بها فإنه للمحال له أن يقاضيه في شأن الحقوق المحال بها دون حاجة إلى اختصام المحيل لأن الحق المحال به ينتقل إلى المحال له مع الدعاوى التي تؤكد . لما كان ذلك وكان الثابت في الدعوى أن يمثل المالك البائع لعين النزاع قد حول إلى مشتريها - المطعون عليه الأول - عقد تأجيرها إلى مورث المطعون عليهم من الثانية إلى الأخير ، وكان قد تم إعلان المستأجر الأصلي بهذه الحوالة بمقتضى إعلانه بصحيفة افتتاح الدعوى الماثلة مما يجعل الحوالة نافذة قبله تطبيقاً لنص المادة ٣١٥ من القانون المدني، وقبل المستأجر من باطنه - الطاعن - بحكم تلقيه الحق في الإيجار منه، وينتقل بذلك إلى المطعون عليه الأول الحق المحال به شاملاً حقه في إقامة دعوى الإخلاء للتأجير من الباطن، فإن الدعوى تكون بذلك قد أقيمت من ذي صلة .

(طعن رقم ٦١٨ لسنة ٤٥ ق - جلسة ١٩٧٩/٤/٧)

٦ - ولما كان عقد الإيجار يلزم المؤجر بتمكين المستأجر من الانتفاع بالشئ المؤجر وضمان عدم التعرض له ، وكان مؤدى ماتنص عليه المواد ١٤٦ ، ٦٠٤ ، ٦٠٥ ، ٦٠٦ من القانون المدني وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة أن أثر الإيجار ينصرف إلى الخلف الخاص بحكم القانون فيحل هذا الخلف محل المؤجر في جميع حقوقه قبل المستأجر والتزاماته نحوه، غير أن انصراف العقد إلى الخلف الخاص الذى يتلقى ملكية العين هو وما يترتب عليه من آثار، وإن كان يعد تطبيقاً للقاعدة العامة المنصوص عليها في المادة ١٤٦ من القانون المدني إلا أنه وفقاً للتنظيم القانونى الذى قرره المشرع لهذه القاعدة في المواد الثلاثة الأخرى سائلة الذكر والشروط المبينة فيها، فإن المتصرف إليه لا يكون خلفاً خاصاً في هذا الخصوص إلا إذا انتقلت إليه الملكية فعلاً، وعلى ذلك فإنه يتعين على مشتري العقار حتى يستطيع الاحتجاج بعقد شرائه قبل المستأجر من البائع أن يسجل هذا العقد لتنتقل الملكية إليه بوجهه ، ولئن كان البائع في عقد البيع العقارى غير المسجل لا يستطيع أن يؤجر العقار إيجاراً نافذاً في حق المشتري مع أنه يظل مالكاً فذلك لأن المشتري يستطيع أن يطالب البائع بتسليم العقار إذا كان البائع لم يسلمه بعد إلى المستأجر منه ، إلا أنه إذا كان البائع قد سلم العقار للمستأجرين فإن المشتري لا يستطيع قبل تسجيل عقد البيع أن يطالب المستأجرين بتسليم العقار إذا أن كلا منهما دائن عادى للبائع ولا يملك المشتري في هذه الحالة سوى أن يطالب البائع بالتعويض أو فسخ عقد البيع» .

(طعن رقم ٨٣٤ لسنة ٥٠ ق - جلسة ١٩٨١/٤/٢٥)

٧ - «المقرر في قضاء هذه المحكمة أنه يجوز لمشتري العقار المؤجر ولو لم يكن

عقده مسجلاً أن يطالب المستأجر بالحقوق الناشئة عن عقد الإيجار ومنها الأجرة إذا ما قام البائع بتحويل العقد إليه وقبل المستأجر هذه الحوالة أو أعلن بها لأنها بهذا القبول أو الإعلان تكون نافذة في حقه طبقاً لنص الفقرة الثانية من المادة ٣٠٥ من القانون المدني ويحق للمشتري - المحال إليه - تبعاً لذلك أن يقاضى المستأجر - المحال عليه - في شأن الحقوق المحال بها دون حاجة إلى اختصاص المؤجر لأن الحق المحال به ينتقل إلى المحال له مع الدعاوى التي تؤكد ومنها دعوى الفسخ .

- «مناطق نفاذ عقد الإيجار في حق المستأجر والتزامه بدفع الأجرة لمشتري العقار المؤجر "المحال إليه" هو علمه بأن العقار المؤجر إليه بيع إلى مشتري سجل عقد شرائه وانتقلت إليه الملكية فإذا توافر هذا العلم لدى المستأجر فإن ذمته لا تبرا من أجرة العين المؤجرة إلا بالوفاء بها إلى هذا المشتري» .
(طعن رقم ٥٩٧ لسنة ٤٨ ق - جلسة ١٣٨٣/٥/١٢)

٨ - «مشتري العقار - بعقد غير مسجل - ليس إلا دائماً عادياً للبائع ولا يعد خلفاً خاصاً له. حقه في مطالبة المستأجر بالحقوق الناشئة عن عقد الإيجار. شرطه. حوالة البائع العقد إلى المشتري وقبول المستأجر لهذه الحوالة أو إعلانه به» .

(طعن رقم ٦٧٥ لسنة ٥٧ ق - جلسة ١٩٨٨/١/٦)
٩ - «انصراف أثر الإيجار إلى الخلف الخاص للمؤجر بحكم القانون . مشتري العقار المؤجر لا يعد خلفاً خاصاً إلا إذا انتقلت الملكية إليه فعلاً بالتسجيل. التزام المستأجر قبله بكافة التزاماته بمجرد علمه بانتقال الملكية» .
(طعن رقم ١٩٧٨ لسنة ٥٣ ق - جلسة ١٩٨٨/٢/٢٥)

١٠- « مشتري العقار بعقد غير مسجل . حقه في مطالبة المستأجرين بالحقوق الناشئة عن عقود الإيجار . شرطه . حوالة البائع لهذه العقود إلي المشتري».

(طعن رقم ١٣٨٤ لسنة ٥٢ ق- جلسة ١٩٨٨/١٢/١)

١١- « مشتري العقار- بعقد غير مسجل- حقه في مطالبة المستأجر بالحقوق الناشئة عن عقد الإيجار . شرطه . حوالة عقد الإيجار له من البائع وقبول المستأجر للحوالة أو إعلانه بها . يستوي في ذلك إعلان الحوالة من المشتري أو البائع طالما تم بورقة رسمية بواسطة المحضرين قبول الحوالة . أثره . للمشتري مقاضاة المستأجر المحال عليه في شأن الحقوق المحال بها . علة ذلك».

(طعن رقم ٥٧٣ لسنة ٥٦ ق- جلسة ١٩٩٠/١/٦)

١٢- « الحكم الصادر ضد البائع متعلقاً بالعقار المبيع لا يعتبر حجة علي المشتري الذي سجل عقده قبل صدوره . طالما لم يختصم في الدعوي . مثال في إيجار بشأن تخفيض أجرة».

(طعن رقم ٧٧١ لسنة ٥٥ ق- جلسة ١٩٩٢/٥/٢٥)

(طعن رقم ٥٦٦ لسنة ٥٢ ق- جلسة ١٩٨٨/١١/٢٧)

١٣- « لمشتري العقار بعقد غير مسجل مطالبة المستأجر بالحقوق الناشئة عن عقد الإيجار . شرطه . حوالة عقد الإيجار له من البائع وقبول المستأجر للحوالة أو إعلانه بها . قبول الحوالة . أثره . م ٢/٣٠٥ مدني . للمشتري مقاضاه المستأجر المحال عليه في شأن الحقوق المحال بها . علة ذلك».

(طعن رقم ٧٧٦ لسنة ٦٤ ق- جلسة ١٩٩٨/١/٢٤)

١٤- عقد البيع ولو لم يكن مشهرا . أثره . انتقال كافة الحقوق المتعلقة بالمبيع والدعاوى المرتبطة به إلى المشتري . حقه فى استلام المبيع وطرد الغاصب منه . عدم استطاعة البائع استرداد العين المبيعة من المشتري أو تأجيرها إيجارا ينفذ فى حقه . علة ذلك .

(طعن رقم ١٤٨٩ لسنة ٦٤ ق جلسة ١٩٩٩/٣/٢٢)

١٥- عقد الإيجار انتقال آثاره إلى مشتري العقار متى سجل عقد شرائه ولو لم يتم البائع بحوالة حقوقه فى عقد الإيجار إليه .

(طعن رقم ٢٣٧٠ لسنة ٦٧ ق جلسة ١٩٩٩/٥/١٢)

١٦- انصراف أثر الإيجار إلى الخلف الخاص بحكم القانون . مشتري العقار المؤجر لا يكون خلفا خاصا للبائعا إلا إذا انتقلت إليه الملكية بالتسجيل ، حق المشتري فى تسلم المبيع وفى ثماره ونمائه بمجرد البيع . حق شخصى فى ذمة البائع للمشتري . علاقة البائع بالمشتري علاقة شخصية مستقلة عن علاقته بالمستأجر .

(طعن رقم ٤٦٤٧ لسنة ٦٦ ق جلسة ١٩٩٩/٧/٤)

١٧- علم المستأجر ببيع العقار إلى مشتر سجل عقد شرائه وانتقلت إليه الملكية . أثره . التزامه بدفع الأجرة إليه .

(طعن رقم ٢٥٠ لسنة ٦٩ ق جلسة ٢٠٠٠/١/١٣)

١٨- عقد الإيجار . سريانه فى حق المالك الجديد بذات شروطه السابقة دون حاجة لتحرير عقد جديد .

(طعان رقم ١٠٠٢ ، ١٣٥٤ لسنة ٦٨ ق جسة ٢٠٠٠/١/١٣)

١٩- عقد الإيجار . سريانه فى حق المالك الجديد ولولم يكن له تاريخ ثابت بوجه رسمى سابق على انتقال الملكية . م ٣٠ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ المقابلة للمادة ٢٢ ق ٥٢ لسنة ١٩٦٩ . شرطه .

(طعن رقم ٢٥٠ لسنة ٦٩ ق جلسة ٢٠٠٠/١/١٣)

٢٠- المشتري العقار بعقد غير مسجل . مطالبة المستأجر بالحقوق الناشئة عن عقد الإيجار . شرطه . حوالة عقد الإيجار إليه من البائع وقبول المستأجر للحوالة أو إعلانه بها . نفاذ الحوالة . أثره . للمشتري مقاضاة المستأجر فى شأن الحقوق المحال بها دون حاجة لاختصاص المؤجر . علة ذلك .،

(طعن رقم ٨٤١٩ لسنة ٦٤ ق جلسة ٢٠٠٠/٥/١٤)

(طعن رقم ١٩٨٧ لسنة ٦٨ ق جلسة ١٩٩٩/٥/١٢)

٢١- تصريح المؤجر للمستأجر بالتأجير من الباطن . سريانه فى حق ال مالك الجديد دون حاجة إلى قبوله أو ثبوت التاريخ . م ٣٠ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ .،

(طعن رقم ١٢١٦ لسنة ٦٩ ق جلسة ٢٠٠٠/٩/٢٥)

٢٢- مشتري العقار بعقد غير مسجل . له كافة حقوق المؤجر قبل المستأجر . شرطه . حوالة عقد الإيجار إليه من البائع وقبول المستأجر للحوالة أو إعلانه بها بورقة رسمية بواسطة المحضرين مشتملاً على ذكر وقوع الحوالة وشروطها الأساسية . م ٣٠٥ مدنى .،

(طعن رقم ٢٧٨٦ لسنة ٦٩ ق جلسة ٢٠٠١/١/٢٤)

(طعن رقم ٢٧١٧ لسنة ٦٨ ق جلسة ٢٠٠١/١/١٥)

٢٣- : انصراف أثر الإيجار إلى الخلف الخاص للمؤجر بحكم القانون. عدم اعتبار مشتري العقار خلفاً خاصاً للمؤجر إلا بانتقال الملكية إليه فعلاً بالتسجيل. التزامه بتسجيل عقد شرائه للاحتجاج به قبل المستأجر من البائع له . المواد ١٤٦، ٦٠٤، ٦٠٥، ٦٠٦ مدنى.

(طعن رقم ١٥٩٤ لسنة ٧٠ ق جلسة ٢٠٠١/٦/٣)

٢١٢- : اشتراط ثبوت تاريخ الإيجار لنفاذه قبل المتصرف إليه :

أوضحنا سلفاً أن المادة (٦٠٤) اشترطت لنفاذ عقد الإيجار قبل المتصرف إليه أن يكون للإيجار تاريخ ثابت سابق على التصرف الذى نقل الملكية.

فإذا كان الإيجار ثابتاً فى ورقة عرفية فإنها لا تكون حجة على المتصرف إليه فى تاريخها إلا منذ أن يكون لها تاريخ ثابت .

وهذا الحكم تطبيق لحكم المادة ١٥ من قانون الإثبات (التي حلت محل المادة ٣٩٥ مدنى الملغاة) والتي تقضى بأنه :
« لا يكون المحرر العرفى حجة على الغير فى تاريخه إلا منذ أن يكون له تاريخ ثابت » .

فلكي يسرى الإيجار في حق المتصرف إليه في تصرف ناقل للملكية يجب أن يكون له تاريخ ثابت، وأن يكون هذا التاريخ ثابت سابقاً على تاريخ التصرف، لأن الغرض من اشتراط التاريخ الثابت هو التأكد من أن الإيجار كان معقوداً بالفعل في الوقت الذي كسب فيه المتصرف إليه حقه على العين .
والمقابلة بين هذين التاريخين تقضى أن يكون لسند المتصرف إليه أيضاً تاريخ ثابت، وإلا فإن الإيجار ذات التاريخ الثابت ينفذ في حق المتصرف أياً كان التاريخ الذي يحملة .

فإذا كان كل من التصرف الناقل للملكية والإيجار غير ثابت التاريخ ، أو كانا ثابتي التاريخ في يوم واحد فإن الإيجار لا يسرى في حق المتصرف إليه ^(١) .
والمقصود أن يكون تاريخ الإيجار الثابت سابقاً على سبب نقل الملكية، كالبيع والهبة والمقايضة ، فلا يكفي إذن أن يكون سابقاً على تسجيل التصرف الصادر في العقار الموجر ، إذا كان غير سابق على تاريخ التصرف نفسه ^(٢) .

وهذا واضح من صريح المادة ٦٠٤ وأعمالها التحضيرية فقد جرى النص على أن : «إذا لم يكن له تاريخ ثابت سابق على التصرف الذي نقل الملكية» ولم تقل المادة «سابق على تسجيل التصرف الذي نقل الملكية» ، كما ورد بمذكرة المشروع التمهيدى أنه : «وقد اقتصر المشروع بعد هذه الإيضاحات، على أن ينقل أحكام التقنين الحالي، فلا يسرى الإيجار على خلف المؤجر إلا إذا كان ثابت التاريخ وسابقاً على سبب نقل الملكية . فإذا كان السبب الذي نقل الملكية هو عقد البيع مثلاً، وكان كل من البيع والإيجار غير ثابت التاريخ ، أو كانا ثابتي التاريخ

(١) السنهوري ص ١١٠٢ - مرقس ص ٢٤٨ وما بعدها - حمدي عبد الرحمن ص ٩٧ .

(٢) عبد النعم البدراوي ص ٤٨٧ .

فى يوم واحد، فإن الإيجار لا يسرى فى حق المشتري، حتى لو كان عقد البيع غير مسجل»^(١) كما أن الحكم المذكور هو الذى كان سارياً فى ظل التقنين المدني القديم، وقد أشارت مذكرة المشروع التمهيدى - كما تقدم - إلى أن المشرع نقل أحكام هذا التقنين فى هذه المسألة .

ويسرى حكم ثبوت التاريخ على التصرف الناقل للملكية سواء ورد على عقار أو منقول^(٢) .

أما إذا كان الإيجار غير مكتوب ، وكان يجوز إثباته بكافة طرق الإثبات، فإنه ينتقل فى حق الخلف الخاص إذا ثبتت أسبقيته بكافة طرق الإثبات^(٣) .

٢١٣ - هل يقوم العلم بالإيجار مقام ثبوت التاريخ ؟

الملاحظ أن المادة ١٥ من قانون الإثبات أوردت فى البنود أ ، ب ، ج ، د منها طرقاً لإثبات التاريخ، ثم أوردت فى البند (هـ) «من يوم وقوع أى حادث آخر يكون قاطعاً فى أن الورقة قد صدرت قبل وقوعه» - وهذا ما يفيد أن طرق إثبات التاريخ الواردة بهذه المادة لم ترد على سبيل الحصر، وأنه يمكن أن يثبت التاريخ من وقوع أى حادث يكون قاطعاً فى أن الورقة قد صدرت قبل وقوعه، ولا شك أن علم المشتري بالإيجار عند شرائه حادث قاطع بالنسبة إليه فى أن الإيجار قد صدر قبل الشراء . ومن ثم فإن العلم بالإيجار يغنى عن ثبوت التاريخ، بل الأدق القول أنه طريقة من طرق إثبات التاريخ^(٤) .

(١) مجموعة الأعمال التحضيرية ج٤ ص ٥٩٧ .

(٢) مرقس ص ٧٢٧ - البدرائى ص ٤٨٨ .

(٣) حمدى عبد الرحمن ص ٨٠ .

(٤) السنهوري ص ١١٠٠ وهاشم (٢) ، ١١٠٩ هاشم (٢) - عبد الهالى ص ١٢٥ .

ولهذه الدكتور السنهوري ص ١١٠٠ هاشم (٢) إلى أنه يمكن الوصول إلى هذه النتيجة من طريق آخر حتى لو قلنا بأن العلم لا يجعل الورقة ثابتة التاريخ. —

غير أنه يجب لكى يكون العلم طريقة من طرق ثبوت التاريخ ، أن يكون علماً يقينياً ، لأن ثبوت التاريخ لا يكون إلا بإجراء قاطع ، فيلزم لإثبات علم الغير بالإيجار دليل كتابى قاطع أو دليل فى قوته كالإقرار واليمين ، فلا يكتفى بمجرد البيئة والقرائن لإثبات العلم بالإيجار^(١) .

ويجب أن يرد العلم اليقنى على قيام الإيجار وعلى شروطه الأساسية لاسيما الأجرة ، والمدة لاحتمال تراطؤ المؤجر والمستأجر على تعديل شروط الإيجار وعلى الخصوص فيما يتعلق بالمدة والأجرة .

ولاحظ أنه إذا ورد شرط مطبوع فى عقد البيع يفيد علم المشتري بالإيجارات السابقة الصادرة عن الهائع ، فإن الراجع أن وجود ذلك الشرط لا يكتفى بل يجب أن يثبت أن المشتري قد قرأ هذا الشرط وعلم به^(٢) .

ويجب ثبوت العلم بالإيجار فى الوقت الذى يكسب فيه المشتري حقه على العين المؤجرة أى من تاريخ عقد البيع العرفى مثلاً ، لأن علمه اللاحق لا يحرمه من حق ثبت له عند كسب حقه ، وهو عدم نفاذ الإيجار فى مواجهته^(٣) .

والأصل أن المشتري يكون جاهلاً للإيجار ، وعلى من يدعى العكس إثبات

ذلك .

== فالمشتري لا يستطيع أن يتمسك بعدم ثبوت الإيجار فى الفرض الذى نحن بصدده إلا إذا كان حسن النية إذ يشترط فى الغير للتمسك بعدم ثبوت التاريخ حسن النية (راجع أيضاً الهداوى ص ٤٨٢ وما بعدها - حنفى عبد الرحمن ص ٧٩) .

(١) عبد الباقي ص ١٢٧ - الهداوى ص ٤٨٣ - رمضان أبو السمرة ص ٥٤٥ وما بعدها .

(٢) عبد الباقي ص ١٢٦ هامش (١) .

(٣) عبد الباقي ص ١٢٧ - الهداوى ص ٤٨٣ .

وقد أخذت بالرأى السابق محكمة النقض إذ قضت بأن:

«مفاد نص المادة ١٤٦ من القانون المدنى أنها إذ تقرر قاعدة عامة بشأن انصراف أثر العقد إلى الخلف الخاص اشترطت أن يكون انتقال ملكية الشئ إليه قد جاء بعد إبرام العقد الذى ينصرف أثره إلى الخلف وأن يكون الخلف الخاص عالمًا بالعقد وقت انتقال الملكية إليه. وإذا لم تتطلب هذه المادة أن يكون العقد ثابت التاريخ فذلك لأن العلم من جانب الخلف الخاص يقوم مقام ثبوت التاريخ وبعد طريقاً من طرق إثبات تاريخ الورقة العرفية فتصبح الورقة حجة عليه من وقت علمه بها بوصفه خلفاً خاصاً» .

(طعن رقم ٢٠٧ لسنة ٣١ ق - جلسة ١٩٦٦/٢/١)

٢١٤ - تمسك متلقى الملكية بعقد الإيجار ولو كان غير ثابت التاريخ :

النص على عدم نفاذ الإيجار فى حق متلقى الملكية إذا كان غير ثابت التاريخ قصد به حماية متلقى الملكية ورعاية مصلحته ، دوماً للغش الذى يحتمل أن يلجأ إليه السلف والمستأجر بتقديم تاريخ الإيجار إضراراً به ، ومن ثم فإنه يجوز لمتلقى الملكية النزول عن هذه الحماية والتمسك بعقد الإيجار غير ثابت التاريخ ، فيطالب المستأجر بالوفاء بالتزامات الناشئة عن هذا العقد ، كما أنه بدوره يلتزم بالوفاء بالتزاماته قبل المستأجر .

ولا يجوز للمستأجر عندئذ أن يمتنع عن تنفيذ التزاماته الناشئة عن هذا الإيجار بحجة عدم ثبوت تاريخها لأن المحررات حجة على أطرافها رغم عدم ثبوت تاريخها ، ولأن ثبوت التاريخ قصد به حماية الغير للمتعاقدين^(١) .

(١) الهداوى ص ٤٨٣ وما بعدها .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

«إذا كان ماتقضى به المادة ٣٩٥ من القانون المدني المنطبقة على واقعة الدعوي والمقابلة للمادة ١٥ من قانون الإثبات رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ من اشتراط التاريخ الثابت في المخالصات لتكون حجة على الغير بتاريخها ، هذه القاعدة - قاعدة ثبوت التاريخ - ليست من قواعد النظام العام وإنما وضعت لحماية الغير ، وكان الطاعنان لم يمتسكا في صحيفة الطعن بالنقض بعدم ثبوت التاريخ واقتصرا على وجوب التسجيل ، فإنه يكفى التاريخ العرفي لتكون الورقة حجة على الغير رغم عدم وجود التاريخ الثابت، أخذاً بأنهما قد نزلا عن حقهما فيه وقد أوردت المذكرة الإيضاحية أن هذه المادة لا تنطبق إذا كان من يحتج عليه بالتاريخ قد اعترف بصحته صراحة أو ضمناً أو تنازل عن التمسك بعدم مطابقته للواقع .

(طعن رقم ٤٤١ لسنة ٤٢ ق - جلسة ١٩٧٧/٢/٩)

٢١٥- آثار نفاذ الإيجار في حق متلقى ملكية العين :

يترتب على نفاذ الإيجار في حق متلقى ملكية العين، كالمشتري والموهب له والموصى له، انصراف آثار الإيجار إليه منذ تاريخ العقد إن كان وارداً على منقول ومن تاريخ تسجيله إذا كان وارداً على عقار . ولو كانت مدة الإيجار لا تبدأ إلا بعد تاريخ صدور التصرف أو كان المستأجر لم يضع يده على العين المزجرة .

فيثبت للخلف حقوق المؤجر ويلتزم بالتزاماته ، وذلك بحكم القانون نفسه وبتمام التصرف غير متوقفة على علم المستأجر .

ولم ي هذا قضت محكمة النقض بأن :

«خلاصة المشتري للبائع على الحقوق والواجبات المتولدة من عقد الإجارة

تحدث بحكم القانون نفسه ويتمام البيع، غير متوقفة على علم المستأجر، فلايجرى على هذه الخلاقة حكم حوالة الديون ولاحكم الحلول محل الدائن بالوفاء له.

(طعن رقم ٩٢ لسنة ٣ القضائية - جلسة ٢٢ نوفمبر سنة

١٩٣٤ - مجموعة عمر - ج ١ ص ٤٩٦ وما بعدها)

فيلتزم الخلف بضمان التعرض والاستحقاق والميوب الخفية ولو كان سبب الضمان سابقاً على انتقال الملكية^(١).

ويلتزم المستأجر بأداء الأجرة إلى الخلف بعد إخطاره بانتقال الملكية أو علمه به، فإذا أوفى الأجرة إلى السلف بعد الإخطار أو العلم كان وفاؤه غير مبرئ للزمة. ويثبت علم المستأجر بانتقال الملكية بكافة طرق الإثبات القانونية لأن محل الإثبات واقعة مادة.

ويقع على عاتق المتصرف إليه عبء إثبات علم المستأجر بانتقال الملكية.

وفي هذا قضت محكمة النقض بأن :

١ - «علم المستأجر بانتقال ملكية العقار المؤجر إلي مشتر جديد واقعة يمكن إثباتها بكل طرق الإثبات للاستدلال بها على سوء نية المستأجر في وفائه بالأجرة للبايع بعد العلم بالبيع، ولا محل لقصر هذا الإثبات على تنبيه رسمي بوجهه المشتري للمستأجر. فإذا تسلك المستأجر في وجه المشتري بإبصال عن دفع جزء من الأجرة إلى المؤجر، وطعن فيه المشتري بأنه إبصال صوري التاريخ مبنى على التواطؤ لم يصدر إلا بعد علم المستأجر بحصول البيع من خطاب مسجل أرسله إليه المشتري، وقدم هذا الطاعن القرائن المؤيدة لصحة طعنه، ولم تأخذ محكمة الموضوع بهذا الدفاع بل قالت

"إن المدعى عليه ينكر ذلك الخطاب المسجل السابق الذكر وأنه مع التسليم بإرساله، فهو لا يقوم مقام التنبيه الرسمي ولا يترتب عليه أثر قانوني طبقاً للمادة الأولى من قانون المرافعات، وبناء على ذلك يكون الدفع الحاصل من المستأجر إلى البائع حاصلاً بحسن نية .. إلخ" فإن قول المحكمة هذا وعدم بحثها في الدلائل والقرائن التي قدمها المشتري لإثبات علم المستأجر بالبائع قبل الدفع المدعى حصوله وعدم صحة تاريخ الإيصال يجعل حكمها قاصر الأسباب باطلاً قانوناً".

(طعن رقم ٩٢ لسنة ٣ ق - جلسة ١٩٣٤/١١/٢٢)

٢ - - بيع العين المؤجرة، وإن كان لا يفسخ عقد الإجارة الثابت تاريخه رسمياً قبل البيع، إلا أنه يتنقل بحكم القانون الحقوق والالتزامات المتولدة من هذا العقد من ذمة المؤجر البائع إلى ذمة المشتري بحيث يقوم مقام المؤجر في هذه الحقوق والالتزامات جميعاً. ومن ثم تمتى علم المستأجر بانتقال ملكية العين إلى مشتري جديد فإن ذمته لا تهرباً من أجزائها إلا بالوفاء بها إلى هذا المشتري، ويستوى أن يكون مستأجر العين قد استأجرها من مالكها الذي باعها أو استأجرها من شخص آخر تلقى عن المالك البائع حق استغلالها. يقتضى عقد قسمة مهايأة. ذلك أن هذا العقد لا يولد إلا حقوقاً شخصية، ومن ثم لا يسرى بغير نص في حق المشتري الذي سجل عقده. ويترتب على ذلك أن ذمة المستأجر من المتقاسم مهايأة لا تهرباً من دين الأجرة إلا بالوفاء به إلى المشتري. وإذا فالحكم القاضي بالزام الشفيع، الذي كان مستأجراً للعين التي حكم له بأخذها بالشفعة بعقد ثابت التاريخ، ببيع العين المشفوعة من تاريخ علمه بشراء المشفوع منه المسجل عقده حتى تاريخ دفعه ثمنها تنفيذاً لحكم الشفعة هو حكم صائب.

(طعن رقم ٧٣ لسنة ١٨ ق - جلسة ١٩٤٩/١٢/٢٢)

٣ - «إذا كان الحكم قد خلص في قضائه إلى اعتبار أن عقد الإيجار الذي تستند إليه الطاعنة صار لا وجود له بشراء المستأجر للعين المؤجرة إليه وبالتالي تكون دعوى الإخلاء على غير أساس . فإن الذي قرره الحكم لا خطأ فيه. ذلك أنه بعد أن أقامت المحكمة قضاها على انتهاء عقد الإيجار يكون في غير محله اعتمادها على هذا العقد بحجة أن المؤجر حتى لو كان غير مالك الحق في طلب إخلاء المستأجر إذا تأخر في دفع الأجرة المستحقة» .

(طعن رقم ٢٩٤ لسنة ٢١ ق - جلسة ١٩٥٢/١١/٢٠)

٢١٦ - اشتراط ثبوت تاريخ الإيجار لسريان الإيجار على الغير بصفة عامة :

يشترط لسريان الإيجار قبل الغير بصفة عامة أن يكون ثابت التاريخ قبل تلقى الغير حقه على العقار، وذلك عملاً بالمادة ١٥ من قانون الإثبات «المقابلة للمادة ٣٩٥ مدني المُلغاة» والتي تجرى على أن : «لا يكون المحرر العرفي حجة على الغير في تاريخه إلا منذ أن يكون له تاريخ ثابت» .

ويقصد بالغير كل من تعلق له حق خاص بمنفعة العين المؤجرة - عدا المؤجر وورثته - إذا كان من شأن تقديم تاريخ الإيجار أن يضره فيدخل في ذلك متلقى ملكية العين المؤجرة وقد تناولناها فيما سبق ، كما يدخل فيه المنتفع وصاحب حق الارتفاق والمرتحن الحيازي .

وبعد من الغير الدائن الحاجز سواء أكان دائناً عادياً أم دائناً مرتهنناً رهناً رسمياً أو صاحب حق اختصاص أو حق امتياز ، حيث يصبح كل هؤلاء من الغير من وقت تسجيل تنبيه نزاع الملكية ، فمن مقتضى هذا التسجيل إلحاق الشمار بالعقار ولذلك تتعلق حقوق هؤلاء بمنفعة العين المؤجرة .

ويراعى أن المتقول يعتبر محجوزاً من وقت توقيع الحجز عليه، فيعتبر الدائن غيراً من هذا التاريخ فقط، فلا ينفذ في حقه الإيجار إلا إذا كان ثابت التاريخ قبل توقيع الحجز^(١).

وقد نصت المادة ٤٠٨ مراقعات صراحة على أنه: «منع مراعاة أحكام القوانين الأخرى في شأن إيجارات العقار تنفذ عقود الإيجار الثابتة التاريخ قبل تسجيل التنبيه في حق الحاجزين والدائنين المشار إليهم في المادة ٤١٧ - وهم جميع الدائنين المقيدة حقوقهم قبل تسجيل التنبيه وجميع الدائنين الذين سجلوا تنبيهاتهم ، ومن حكم بإيقاع البيع عليه وذلك بغير إخلال بأحكام القانون المتعلقة بعقود الإيجار الواجبة الشهر أما عقود الإيجار غير ثابتة التاريخ قبل تسجيل التنبيه فلا تنفذ في حق من ذكروا إلا إذا كانت من أعمال الإدارة الحسنة .

وقد تضمنت المادة ١٠٤٥ مدني حكماً مماثلاً بالنسبة للدائنين المرتهين وهنأ رسمياً «ويلحق بهم الدائنون أصحاب الاختصاص والامتياز» فقد نصت على أن : «الإيجار الصادر من الراهن لا ينفذ في حق الدائن المرتهن إلا إذا كان ثابت التاريخ قبل تسجيل تنبيه نزع الملكية. أما إذا لم يكن الإيجار ثابت التاريخ على هذا الوجه، أو كان قد عقد بعد تسجيل التنبيه ولم تمجل فيه الأجرة، فلا يكون نافلاً إلا إذا أمكن اعتباره داخلاً في أعمال الإدارة الحسنة». وإذا كان الإيجار السابق على تسجيل التنبيه تزيد مدته على تسع سنوات فلا يكون نافلاً في حق الدائن المرتهن إلا لمدة تسع سنوات، ما لم يكن قد سجل قبل قيد الرهن» .

فقد جعل المشرع الإيجارات الحاصلة بعد تسجيل التنبيه أو سابقة عليه ولكنها غير ثابتة رسمياً سارية قبل الغير في الأحوال التي تنتفي فيها شبهة الغش،

وهي التي تكون فيها من قبيل أعمال الإدارة الحسنة، أي إذا كانت قد تمت بأجرة المثل على الأقل ولم تجاوز مدتها المدة المعتادة، وهي مدة لا تزيد على سنة في المبانى أو ثلاث سنوات في الأراضي الزراعية .

على أنه يلاحظ أن الإجازات الثابتة التاريخ قبل تسجيل تنبيه نزع الملكية لا تسرى على الدائنين المرتهنين «وسائر الدائنين المقيدین حقوقهم» فيما يزيد على تسع سنوات، إلا إذا كانت مسجلة قبل قيد رهونهم، وبحسب هذه السنوات التسع من تاريخ تسجيل التنبيه^(١).

وقد قضت محكمة النقض بأن :

١ - «مؤدى نصوص المواد ١/٤٠٦، ١/٤٠٧، ٤٠٨، ٤١٧، ١/٤٤٦ من قانون المرافعات أن المدين يعتبر بحكم القانون حارساً على عقاره المحجوز إذا لم يكن مجزراً قبل تسجيل التنبيه ، وأن الشارع - وربما لمغبة أن يحمى المدين بمناسبة التنفيذ على عقاره إلى الكيد لدائنيه فيسئ إدارته وصولاً إلى تقليل ثمرته وتنقيص قيمته في نظر الراغبين في الشراء، ولما لاحظته من أن المستأجر من المدين أو محله قد يبادر إلى إثبات تاريخ عقده قبل البيع الجبرى فلا يملك من تؤول إليه ملكية العقار طلب عدم نفاذ الإيجار عملاً بالمادة ٦٠٤ من القانون المدنى - جعل الأصل في الإجارة التي تسرى على الدائنين الحاجزين وعلي من حكم بإيقاع البيع عليه أن تكون ثابتة التاريخ رسمياً قبل تسجيل التنبيه دون تلك الحاصلة بعده، ولئن أجاز القانون التأجير للمدين وجعله نافذاً في حق الدائن ومن وقع عليه البيع متى

(١) الدرارى ص ٤٨٧ - حدى عبد الرحمن ص ٩٨ .

كان من أعمال الإدارة الحسنة، إلا أنه قصد بذلك أن يقيد حق المدين في التأجير بالقيود الذى وضعه فى حالة بيعه ثمرات العقار ، إذ هو مسئول عن الأجرة بوصفه حارساً بعد أن لحقت بالمقارذاته من يوم تسجيل التنبيه إلى يوم البيع بالمزاد أما إذا تم إيقاع البيع بصدور حكم به، فإن ثمرات العقار تكون من حق من وقع عليه البيع ولا يتعلق بها حق للدائنين لأن حقه الشخصى فى تسلم العقار ينشأ من يوم صدور الحكم بإيقاع البيع لامن يوم تسجيله ، فتتقضى الحراسة التي يفترضها القانون ويرتفع عن المدين وصف الحارس ولا يكون له صفة فى التصرف فى ثمرات العقار أو تأجيرها، ولا يكون تصرفه أو تأجيرها نافذاً فى حق من حكم بإيقاع البيع عليه باعتباره خلفاً للدائنين أطراف خصومة التنفيذ ، ولما كان الواقع فى الدعوى أن عقد الإيجار الذى يستند إليه الطاعن لم يثبت تاريخه إلا فى تاريخ لاحق لتاريخ تسجيل نزاع الملكية فإنه يكون من حق المطعون عليه الذى صدر الحكم بإيقاع البيع له، ومن يوم صدور هذا الحكم دون اشتراط لتسجيله الادعاء بصورية عقد الإيجار الصادر عن يمثل المدين إلى الطاعن ، وأن يطلب طرده هذا الأخير من العقار الذى حكم بإيقاع بيعه عليه .

(طعن رقم ٥ لسنة ٤٣ ق - جلسة ١٩٧٧/٥/٤)

٢ - وإذا كان النص فى المادة ٤٨ من قانون المرافعات على أنه مع مراعاة أحكام القوانين الأخرى فى شأن إيجار العقارات تنفذ عقود الإيجار الثابتة التاريخ قبل تسجيل تنبيه نزاع الملكية فى حق الحاجزين والدائنين المشار إليهم فى المادة ٤١٧ ومن حكم بإيقاع البيع عليه .. أما عقود الإيجار غير ثابتة التاريخ قبل تسجيل التنبيه فلا تنفذ فى حق من ذكروا إلا إذا كانت من أعمال الإدارة الحسنة يدل على على أن الحكم الوارد فى هذا النص لا يخل بأحكام القوانين الخاصة التى تنظم إيجار الأماكن، وكان مؤدى المادة ٢٢

من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ أن عقود الإيجار الصادرة من المالك السابق تسرى في حق المالك ولو لم يكن لهذه العقود تاريخ ثابت سابق على تاريخ انتقال الملكية سواء كان ذلك بسبب البيع اختياراً أو جبراً كما يقع في التنفيذ الجبري على العقار، إلا أنه يشترط لسريان الإيجار في حق المالك الجديد أن يكون الإيجار عقداً جدياً لا عقداً صورياً، وغير مشوب بالغش والكيد» .

(طعن رقم ٤٩٥ لسنة ٤٦ ق - جلسة ١٩٨١/٤/٢٥)

٢١٧- وجوب تسجيل الإيجار إذا زادت مدته على تسع سنوات :

رأى المشرع أن الإيجار قد يلحق ضرراً بالغير ولو لم يقصد به الغش، ولو لم يكن نتيجة تواطؤ، وذلك إذا كانت مدته أطول من المدة المعتادة ، لأن طول مدة الإيجار يشغل الشيء بتكليف يحد من قيمته ويفصل بين الملكية والمنفعة لفترة طويلة ، ومن شأن ذلك أن يجعل للغير مصلحة جوهرية في أن يعلم بوجوده الإيجار قبل أن يقدم على التعامل بشأن العين المؤجرة^(١) .

وقد حقق المشرع ذلك بأن نص في المادة ١١ من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ بتنظيم الشهر العقاري على أن «يجب تسجيل الإيجارات والسندات التي ترد على منفعة العقار إذا زادت مدتها على تسع سنوات والمخالفات والحالات بأكثر من أجرة ثلاث سنوات مقدماً، وكذلك الأحكام النهائية المثبتة لشيء من ذلك. ويتربط على عدم تسجيلها أنها لا تكون نافذة في حق الغير فيما زاد على مدة تسع سنوات وفيما زاد على أجرة ثلاث سنوات بالنسبة إلى المخالفات والحالات» .

ونتناول أحكام تسجيل الإيجار تفصيلاً فيما يلي :

٢١٨ - المقصود بالغير :

المقصود بالغير فيما يتعلق بتسجيل الإيجار ، هو معناه فى قانون الشهر العقارى لامعناه فى شأن ثبوت التاريخ .

فالغير هو كل شخص كسب حقاً على العقار المؤجر من الحقوق واجبة الشهر وقام بشهره وفقاً للقانون قبل تسجيل الإيجار ولم يكن ممثلاً فى عقد الإيجار .
فيشمل الغير ما يأتى :

- ١ - أصحاب الحقوق العينية الأصلية كالمشتري والموهوب له ومتلقى حق الانتفاع أو أى حق من حقوق الارتفاق .
- ٢ - أصحاب الحقوق العينية التبعية كالدائن والمرتهن رهناً حيازياً أو رهناً رسمياً والدائن الممتاز وصاحب حق الاختصاص .

فالدائن المرتهن يعتبر من الغير فى هذا المعنى من وقت قيد رهنه ولكنه لايعتبر من الغير فيما يتعلق بثبوت التاريخ إلا من وقت تسجيل التنبيه على العقار المرهون سواء كان التنبيه وتسجيله قد حصل بناء على طلبه هو أو بناء على طلب غيره (١) .

ولكن لايعتبر من الغير المؤجر أو المستأجر أو الخلف العام لهما أو الدائنون العاديين للمستأجر :

٢١٩ - مضمون الالتزام بالتسجيل :

يسرى الالتزام بتسجيل الإيجار إذا كان وارداً على عقاره سواء كان من العقارات المبنية أو غير المبنية بما فى ذلك عقود المزارعة المذكورة فى المادة ٦١٩ (٢) .

(١) مرسى ص ٢٥٣ - ص ١٧٣ وما بعدها - المظار ص ١٤٩ - رمضان أبر السعود

ص ٥٥٢ وما بعدها .

(٢) محمد كامل مرسى ص ٨٥ .

أما إذا كان الإيجار وارداً على منقول فإنه يكفي لسريانه قبل الغير لأي مدة ، أن يكون ثابت التاريخ.

فإذا كان الإيجار الوارد على عقار ثابت التاريخ ولا تزيد مدته على تسع سنوات ، فإنه يسرى قبل الغير دون حاجة إلى اتخاذ إجراء آخر .

أما إذا كان ثابت التاريخ وزادت مدته على تسع سنوات فإنه يجب لنفاذه قبل الغير أن يسجل بكتب الشهر العقاري المختص .

ويجب أن يكون تسجيل الإيجار سابقاً على كسب الغير حقه .

٢٢ - أثر عدم تسجيل الإيجار:

القاعدة العامة في الشهر أنه إذا استلزم القانون شهر تصرف ما ، كان لتخلف هذا الشهر أثر مطلق ، يعني أن الحق لا يوجد في مجموعه ، فإذا لم يسجل البيع مثلاً فإن الملكية لا تنتقل إلى المشتري بالنسبة إلى كل المبيع .

ولما كان إيجاب شهر الإيجار الذي يجاوز مدته تسع سنوات قد جاء على خلاف الأصل ، لأن هذا التصرف لا ينشئ حقوقاً عينية ، لم يشأ الشارع أن يعطل نفاذه كلية فنص في المادة ١١ على أنه: «ويعترب على عدم تسجيلها أنها لا تكون نافذة في حق الغير فيما زاد على مدة تسع سنوات بالنسبة إلى الإجراءات والسندات» .

فإذا تجاوزت مدة الإيجار تسع سنوات وكان الإيجار ثابت التاريخ ولم يسجل ، فلا يندم أثر العقد بالنسبة للغير بل يظل نافذاً في حقه لمدة تسع سنوات فقط (١) .

(١) الدكتور محمود شوقي الشهر العقاري علماً وعسلاً إعداد وتقديم فضي المصطفى

١٩٩٠ ص ٣٧١ - عمر أبو شادي شهر الحقوق العقارية الطبعة الأولى سنة ١٩٤٧

أما إذا كان الإيجار غير ثابت التاريخ فإنه لا ينفذ في حق الغير أصلاً^(١) .
وإنقاص مدة الإيجار إلي تسع سنوات في حالة عدم تسجيله لا يفيد منه
إلا الغير فالمستأجر نفسه لا يمكنه الإفادة من هذا الحكم لأن التسجيل مقرر هنا
لمصلحة الغير، أما بالنسبة للمؤجر أو المستأجر فالإيجار يسرى بكل مدته ولو لم
يسجل .

٢٢١ - هذه سريان مدة تسع السنوات عند عدم تسجيل الإيجار؛
الرأى السائد في احتساب السنوات التسع التي ينفذ بقدرها الإيجار غير
المسجل في مواجهة الغير ، هو احتسابها من تاريخ كسب الغير حقه^(٢) .

(١) ويلاحظ أن المادة (١٢ مكرراً) المضافة إلى قانون الشهر العقاري بالقانون رقم ٨٢ لسنة
١٩٥٧ قنعت إثبات تاريخ المحررات الواجبة الشهر وينتهي على ذلك امتناع مكاتب
التوثيق من إثبات تاريخ عقود الإيجار التي تزيد مدتها على تسع سنوات تخضعها
لنظام الشهر بطريق التسجيل .

وقبل إضافة المادة المشار إليها أفتت الجمعية العمومية للقسم الاستشاري للفتوى
والتشريع بمجلس الدولة وفتوى رقم ٥٣ في ١٣/٨/١٩٥٥ بأنه لا يجوز لمصلحة
الشهر العقاري والتوثيق الامتناع عن إثبات تاريخ عقد إيجار بلغت مدته ١٥ سنة
استناداً إلى نص المادة (٣١) من اللائحة التنفيذية لقانون التوثيق التي تنص بأنه
لا يقبل إثبات تاريخ المحررات واجبة الشهر إذا اللائحة لا ينهى لها أن تعدل أو تخرج
على أحكام القانون الصادرة تنفيذاً له «مجدى ندا - الفتاوى والأحكام في الشهر
العقاري والتوثيق والرسوم ١٩٩١ ص ٢٦٦ وما بعدها» .

(٢) محمد كامل مرسى ص ٨٦ - الهداوى ص ٤٨٥ - عبد الهادي ص ١٣٢ - شنب
ص ١٧٨ - محمد على عرفة مقال بعنوان (الجديد في نظام الشهر العقاري) - مجلة
القانون والاقتصاد السنة ١٨ ص ٥٣٧ .

فإذا عقد الإيجار لمدة خمس عشرة سنة مثلاً، وبعد ثلاث سنوات من نفاذ الإيجار أى بدء الانتفاع بالعين المؤجرة، بيعت العين لشخص من الغير سجل عقده، نفذ الإيجار فى حقه لمدة تسع سنوات محتسب من تاريخ تسجيل عقد البيع. وسند هذا رأى أن المقصود من المادة ١١ من قانون الشهر العقارى أن المشرع لا يريد أن يحتج على الغير بإيجار تزيد مدته على تسع سنوات إلا إذا كان مسجلاً فإن لم يكن كذلك لم ينفذ فى حقه إلا لمدة تسع سنوات فقط، ويدهى أن الشخص لا تثبت له صفة الغير إلا إذا كسب حقه على العين المؤجرة، ومن تاريخ هذا الكسب فقط، إذ قيل هذا التاريخ لا يعتبر غيراً، فالاعتداد بالمدة السابقة على شراء العين المؤجرة وخصمها من مدة تسع السنوات التى يسرى الإيجار خلالها فى مواجهة المشتري هو اعتداد بمدة لم يكن لهذا الأخير فيها صفة أو أية علاقة بالعين المؤجرة ومن ثم يقع لغوا ولا معنى له، وأن هذا هو المقرر أيضاً بنص المادة ١٠٤٥ من التقنين المدنى بالنسبة للدائن المرتهن. فهذه المادة صريحة فى أنه إذا لم يكن الإيجار الذى تزيد مدته على تسع سنوات مسجلاً قبل قيد الرهن، فلا يكون نافذاً فى حق الدائن المرتهن إلا لمدة تسع سنوات^(١).

(١) وهناك وأبان آخران فى كيفية احتساب مدة تسع السنوات كالآتى :

الرأى الأول : أن مدة تسع السنوات محتسب من وقت بدء مدة الإيجار ولو لم يبدأ انتفاع المستأجر بالعين إلا بعد ذلك ، ويستند هذا الرأى إلى أن المادة ١١ من قانون تنظيم الشهر العقارى تنص على أنه : «... ويترتب على عدم تسجيلها أنها لا تكون نافذة فى حق الغير فيما زاد على مدة تسع سنوات...» أى أن الإيجار الذى تزيد مدته على تسع سنوات لا يسرى فيما زاد من هذه المدة على تسع سنوات، فوجب إذن تخفيض مدة الإيجار إلى تسع، ولأن الأصل أن عقد الإيجار غير المسجل يسرى فى مواجهة الخلف بكل مدته فإذا أتى المشرع ووضع قيداً على هذا السريان فإن هذا القيد

ولأهمية لما إذا كانت العين مؤجرة بعقد واحد أم بعقود مترادفة ، وسواء أكانت هذه العقود المترادفة حاصلة لشخص بعينه أم لأشخاص متعددين .
فإذا أجرت العين لشخص معين لمدة خمس سنين مثلاً ، ثم أجرت له مرة أخرى لمدة عشر سنين وبيعت بعد ذلك فإن المشتري لا يكون ملزماً باحترام حق المستأجر إلا لمدة تسع سنين تبدأ من تسجيل عقد شرائه. وإذا أجرت العين لمدة خمس سنين لشخص ما ، ثم أجرت لمدة عشر سنين لشخص آخر، وبعد ذلك وقع البيع فإن المشتري لا يلزم باحترام الإيجار إلا لمدة تسعة أعوام ابتداءً من تاريخ تسجيل شرائه^(١) . والقول بغير ذلك يؤدي إلى سهولة التحايل على أحكام القانون.

يسرى على الإيجار منذ بدء مدته ، كما أن نص الفقرة الثانية من المادة ١٠٤٥ مدني - الذي أوردناه سلفاً - يؤدي إلى هذا الرأي .

(السنهوري ص ٢٦٣ هامش "٤" وما بعدها - رمضان أهر السعود ص ٥٦٤ - محمد عمران ص ١١٥) .

الرأي الثاني : أن مدة تسع السنوات تحسب ابتداءً من تاريخ نفاذ الإيجار أي من تاريخ بدء انتفاع المستأجر بالعين ، ويستند هذا الرأي إلى أن المادة ١١ من قانون الشهر العقاري توجب تسجيل الإيجار إذا زادت مدته على تسع سنوات ، بصرف النظر عن تاريخ نشوء حق الغير أو تاريخ إبرام الإيجار .
(القطار ص ١٤١) .

(١) عبد الباقي ص ١٣٤ - محمد كامل مرسى ص ٨٥ هامش (٢) - وقارن مرقس ص ٢٦٢ فبرى أنه إذا تلاقت عقود الإيجار في تواريخ مختلفة فليست العبرة بمجموع مددها، ولا يضم الباقي من العقد السابق إلى مدة العقد التالي وإنما الممول عليه في كل عقد على حدة المدة التي تمتد من تاريخ إبرامه إلى الوقت المعين لانتهائه، فإذا جاوزت هذه المدة تسع سنوات وجب تسجيله، فإن لم يسجل فلا يحتج به إلا لنهاية السنة التاسعة من تاريخه، فإذا كان بدء الانتفاع المحدد فيه مؤجلاً أكثر من تسع سنوات بعد إبرامه ، فإن عدم تسجيله يترتب عليه عدم نفاذه قبل الغير بناتاً .

٢٢٢ - عدم اشتراط حسن نية الغير الذى يتمسك بعدم تسجيل
الإيجار :

ذهب رأى فى الفقه إلى أنه لا يشترط فى الغير الذى يتمسك بعدم نفاذ
الإيجار فى حقه لمدة تزيد على تسع سنوات لعدم تسجيله ، أن يكون حسن
النية، بمعنى ألا يكون عالماً بحصول الإيجار وقت تسجيله لحقه، لأن علم الغير
بالإيجار لا يقوم مقام تسجيله، ولأن قانون الشهر العقارى يعول على التسجيل
فى ذاته ويفضل المتصرف إليه الذى سجل عقده على من لم يسجل عقده ولو كان
الأول عالماً وقت التسجيل بسبق عقد الآخر . بل أكثر من ذلك لا ينفذ الإيجار غير
المسجل فى حقه، ولو كان متواطئاً مع المؤجر على الإضرار بالمستأجر، لأن قانون
الشهر العقارى لم يعول كذلك على تدليس الغير الذى سجل عقده أو عدم تدليسه
لأنه أراد أن يكون لشهر التصرفات حرمة وقوة حتى يمكن فى وقت قريب تعميم
نظام السجل العيني (١) .

وعلى هذا رأى سارت أحكام محكمة النقض :
فقد قضت بأن :

١ - متى كان الحكم قد قرر أن الطاعنين لم ينازعوا فى أسبقية تسجيل عقد
المطعون عليها الأولى ، وأنه بذلك قد انتقلت إليها الملكية قانوناً فإنه
لا يعيب الحكم إغفاله الرد على مادفع به الطاعنون من أن هذا العقد قد

(١) مرقس ص ٢٥٥ وما بعدها - رمضان أبو السعود ص ٥٥ - وعكس ذلك عبد الباقي
ص ١٣٥ وما بعدها ، ويفرق الدكتور السنهوري ص ٢٦١ وما بعدها والدكتور محمد لبيب
شبيب ص ١٧٥ وما بعدها بين مجرد سوء النية والتواطؤ مع المالك ويبرهن أن سوء النية
وحده لا يكتفى لإنسداد التسجيل أما التواطؤ مع المالك فيفسد التسجيل لأن القاعدة أن
الغش يفسد كل شيء .

صدر بالتواطؤ بينهما وبين المطعون عليها الثانية والثالث، لأن هذا التواطؤ يفرض ثبوته لا يحول دون انتقال الملكية بالتسجيل .

(طعن رقم ١٢٣ لسنة ٢٠ ق - جلسة ١٩٥٢/٥/٢٩)

٢ - «لا تنتقل الملكية من البائع إلي المشتري إلا بتسجيل عقد شرائه وفقاً لنص المادة ٩ من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ ولا يحول دون نقل الملكية علي ما جرى به قضاء هذه المحكمة أن يكون المشتري عالماً بأن البائع له أو مورثه سبق أن تصرف في المبيع ذاته لمشتري آخر لم يسجل عقده مالم يثبت أن عقد المشتري الثاني المسجل هو عقد صوري ولا ينتج في إثبات هذه الصورة مجرد علم هذا المشتري وقت شرائه بالتصرف السابق غير المسجل الوارد على ذات المبيع» .

(طعن رقم ٣٣٨ لسنة ٢٠ ق - جلسة ١٩٥٣/١٢/٣١)

٣ «الغیر سئ النية في معنى المادة ٢/١٧ من قانون تنظيم الشهر العقاري رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ هو الذي كان يعلم أن البائع له غير مالك أو أن سند ملكيته مشوب بعيب يبطله أو بما يوجب فسخه أما من يتعامل مع بائع لم يثبت أنه سبق أن تصرف في العقار المبيع تصرفاً انتقلت به الملكية فلا يعتبر سئ النية في معنى المادة المذكورة لأنه يكون في هذه الحالة قد تعامل مع مالك حقيقي لا تشوب ملكيته شائبة ولو كان يعلم وقت تعاقد معه أن سبق أن باع نفس العقار لمشتري سابق لم يسجل عقده» .

(طعن رقم ١٥٦ لسنة ٢١ ق - جلسة ١٩٥٤/٥/١٣)

٤ - «متى كان عقدا البيع اللذان صدرا من بائع واحد قد وقعا في ظل قانون التسجيل رقم ١٨ لسنة ١٩٢٣ وكان الحكم قد عول في إثبات علم المشتري الثاني بالتصرف السابق علي علاقة البنوة بينه وبين البائع فإن

الحكم يكون قاصر البيان لأن هذه العلاقة لا تقوم وحدها دليلاً على واقعة العلم - ومع ذلك فإن علم المشتري الثاني بالتصرف السابق وسوء نيته علي فرض ثبوتها لا أثر لهما على التصرف الحاصل إليه إذا ما سجل العقد الصادر إليه قبل تسجيل العقد السابق. ذلك أن قانون التسجيل رقم ١٨ لسنة ١٩٢٣ الذي ألغى بعد ذلك بالقانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ لا يترتب أى أثر على علم المتصرف إليه الثاني بالتصرف السابق إذا سجل التصرف الثاني قبل تسجيل التصرف السابق وقد قضى هذا القانون على نظرية العلم وسوء النية في حق المتصرف إليه الثاني وعلى ما استقر عليه قضاء هذه المحكمة .

طعن رقم ١٩ لسنة ٢٣ ق - جلسة ١٩٥٧/٢/١٤

٥ - (أ) - « متى كان المشتري الثاني قد سجل عقد شرائه وطعن المشتري السابق الذي لم يسجل عقده بصدد العقد الثاني المسجل بطريق التواطؤ رغبة من البائع في الرجوع عن البيع له تأسيساً على أن المشتري الثاني كان قد وقع كشاهد على عقده هو فأغفل الحكم الرد على هذا الدفاع الذي لا يتغير به وجه الرأي في الدعوى فإن ذلك لا يعيب الحكم بالقصور ذلك لأن توقيع المشتري الثاني كشاهد على العقد الذي لم يسجل لا يعتبر إقراراً منه بانتقال ملكية المبيع إلى من صدر له ذلك العقد وإن صح هذا التوقيع دليلاً على علم صاحبه بسبق التصرف إلى الغير فإنه لا يحول دون كسب ملكية المبيع بعد ذلك بمقتضى عقده الذي يادر إلي تسجيله فصح سنداً لنقل الملكية إليه ولو كان في ذلك مترابطاً مع بائعه .»

طعن رقم ٩١ لسنة ٢٤ ق - جلسة ١٩٥٨/٤/٣

(ب) - وتنص المادة التاسعة من قانون تنظيم الشهر العقاري رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ على وجوب شهر جميع التصرفات المنشئة للحقوق العينية العقارية الأصلية ورتبت على عدم الشهر ألا تنشأ هذه الحقوق ولا تنتقل ولا تتغير ولا تزول لابين ذوى الشأن ولا بالنسبة للغير.

وإذ جاء هذا النص - أسوة بنص المادة الأولى من قانون التسجيل لسنة ١٩٢٣ المقابل له - خلوا مما يبيح إبطال الشهر إذا شابه تدليس أو تواطؤ فإن مفاد ذلك - وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض - هو إجراء المفاضلة عند تراحم المشتريين فى شأن عقار واحد على أساس الأسبقية فى الشهر ولو نسب إلى المشتري الذى يادر بالشهر التدليس أو التواطؤ مع البائع طالما أنه قد تعاقد مع مالك حقيقى لا يشوب سند ملكيته عيب يبطله ولا يغير من ذلك أن يكون صاحب التسجيل اللاحق قد حصل على أسبقية فى تقديم طلبه لجهة الشهر إذ أن مجرد الأسبقية فى تقديم الطلب لاتنال من الآثار القانونية المترتبة لصاحب التسجيل السابق ولا يغير من هذا النظر القول بأن التسجيل السابق كان نتيجة غش أو تواطؤ بين من تم التسجيل لصالحه وبين الموظف الذى أجراه بمصلحة الشهر العقاري بعدم مراعاته للمواعيد والإجراءات التى تقتضى بها المادة ٣٣ من قانون الشهر العقاري ذلك أن ما انتظمه هذا النص لا يعدو أن يكون تبياناً للقواعد الإدارية المحددة للإجراءات والمواعيد والواجب على مأموريات الشهر العقاري اتباعها عند بحث الطلبات أو مشروعات المحررات المقدمة للشهر بشأن عقار واحد وإذ لم يرتب المشرع بطلان الشهر على مخالفته فإن الأفضلية تكون عند سبق تسجيل التصرف الصادر له ولو كان هو صاحب الطلب اللاحق. وليس لصاحب الطلب السابق إن صح ما يدعيه من أن هذه المخالفة كانت

نتيجة غش أو تواطؤ سوى طلب التعويض بوجهه إلى موظف الشهر العقاري ومن تواطأ معه إذا كان لطلبه محل .

(طعن رقم رقم ٢١٣ لسنة ٣١ ق - جلسة ١٩٦٦/٢/١٥)

استثناءان من اشتراط ثبوت التاريخ وتسجيل الإيجار إذا زادت مدته على تسع سنوات لنفاذه قبل الغير :

٢٢٣- (أ) - الاستثناء الأول :

الأماكن الخاضعة لأحكام قوانين إيجار الأماكن:

نصت على استثناء هذه الأماكن من شرط ثبوت تاريخ الإيجار صراحة المادة ٣٠ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ إذ نصت على أنه: «استثناء من حكم المادة (٦٠٤) من القانون المدني تسري عقود الإيجار القائمة على المالك الجديد ولو لم يكن لسند الإيجار تاريخ ثابت بوجه رسمى سابق على تاريخ انتقال الملكية» (١) . وقد ورد نص مقابل لهذه المادة فى القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ (م ٢٢) ، والقانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ (م ١٢) .

ولئن كان لم يرد نص فى القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ أو القانونين السابقين عليه باستثناء عقود إيجار هذه الأماكن من شرط التسجيل، إلا أن استثناءها من هذا الشرط يكون أولى خاصة وأن المستأجر فى ظل تشريعات إيجار الأماكن يستطيع أن يثبت قيام الرابطة الإيجارية بكافة طرق الإثبات ويمتد عقد إيجار الأماكن امتداداً قانونياً لمصلحة المستأجر ، ولا يكون للمؤجر إنهاء هذا

(١) راجع فى التفصيل مؤلفنا موسوعة الفقه والقضاء والتشريع فى إيجار وبيع الأماكن

العقد ولو حل أجله مالم يتحقق سبب من الأسباب المنصوص عليها في القانون، ويسرى العقد في مواجهة الكافة أيًا كانت مدته^(١).

٢٢٤ - الاستثناء الثاني : الأراضي الخاضعة لقانون الإصلاح الزراعي:

لم يرد نص في المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بالإصلاح الزراعي باستثناء عقود الإيجار المبرمة عن الأراضي الخاضعة له ، من شرط ثبوت التاريخ أو التسجيل لنفاذها قبل الغير - بالتفصيل المتقدم - إلا أن أحكام المرسوم بقانون تفصح عن أنه لا يلزم توافر أي من هذين الشرطين لنفاذ الإيجار في حق الغير، ذلك أنه وضع أحكاماً لتحرير عقد الإيجار وإبداع نسخة منه الجمعية التعاونية الزراعية، وجعله يمتد امتداداً تلقائياً بقوة القانون إلى مدة غير محددة ولا يستطيع المؤجر فسخ العقد إلا لأحد الأسباب المنصوص عليها بالمرسوم بقانون ، ويسرى هذا العقد في مواجهة الغير أيًا كانت مدته^(٢).

أما بالنسبة لعقود الإيجار التي تبرم اعتباراً من تاريخ العمل بالقانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٩٢ في ١٩٩٢/٦/٢٩ فإنها تخضع لأحكام التقنين المدني وليس لأحكام المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ ، ومن ثم فإنها تخضع لأحكام إثبات التاريخ والتسجيل المنصوص عليها في المادة^(٣).

٢٢٥ - اقترأت تسجيل المخالفات والحوالات بأكثر من أجرة ثلاث سنوات مقدماً والأحكام النهائية المقبلة لشيء من ذلك لسريانها قبل الغير :

(١) محمد علي عمران ص ١١٥ وما بعدها .

(٢) حمدي عبد الرحمن ص ٩٧ .

(٣) راجع في التفصيل مؤلفنا شرح التعديلات الجديدة لقانون الإصلاح الزراعي ١٩٩٢ ص ٢٨ وما بعدها .

وأينما أن المادة ١١ من قانون الشهر العقارى نصت علي أنه: «يجب تسجيل ... المخالفات والحوالات بأكثر من أجرة ثلاث سنوات مقدماً ، وكذلك الأحكام النهائية المثبتة لشيء من ذلك .

ويرتّب علي عدم تسجيلها أنها لا تكون نافذة في حق الغير .. وفيما زاد علي أجرة ثلاث سنوات بالنسبة إلى المخالفات والحوالة .

فقد أوجب النص تسجيل المخالفات والحوالات بأكثر من أجرة ثلاث سنوات مقدماً، أى المخالفات والحوالات التي يكون موضوعها أجرة زائدة علي أجرة ثلاث سنوات لم تستحق ، فإذا كانت المخالصة أو الحوالة عن مبلغ محدد من الأجرة المستحقّة في السنوات الأربع التالية ، ولكنه لا يزيد علي مجموع أجرة ثلاث سنوات، فلا تكون خاضعة للتسجيل^(١) .

ويجوز أن تكون المخالصة مذكورة في نفس العقد أو في سند مستقل . ولا يشترط أن تكون المخالصة متعلقة بإيجار مما يخضع لنظام التسجيل أى بإيجار تزيد مدته علي تسع سنوات .

وقد قصد القانون من إيجاب تسجيل سندات الأجرة المعجلة الزائدة علي ثلاث سنوات منع التدليس الذي قد يرتكب ضد الغير الذي يحصل علي حقوق علي العقار المؤجر^(٢) .

ولما كانت الأحكام المثبتة للمخالفات والحوالات معدة لأن تحمل محل المخالفات والحوالات فقد أوجب النص تسجيلها مثلها تماماً .

(١) محمد كامل مرسى ص ٨٧ .

(٢) محمد كامل مرسى ص ٨٧ .

ويرتّب على عدم تسجيل المخالصات والمحوالات والأحكام النهائية قبل تسجيل أو قيد حق الغير أنه لا يحتج بها على الغير إلا في حدود أجرة ثلاث سنوات فقط، أما باقى الأجرة فلا تنفذ فى حقه .
وقد قضت محكمة النقض بأن :

١ - «إذا كانت الغيرية فى التسجيل يقصد بها إعمال جزء عدم سريان التصرف فى حق من يعتبر غيراً فى نطاقه، وكان قانون تنظيم الشهر العقاري رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ أورد نصراً تنظم هذا الجزء ، وكان المقصود بالغير فى التسجيل كل من يثبت له على العقار حق عيني مصدره تصرف قانونى يخضع للشهر وأن يقوم من آل إليه فعلاً بشهره ، وكان من ثم لا يعتبر غيراً فى هذا المجال من يتلقى الملكية أو الحق العيني بحكم القانون، وبالتالي فإن الدولة إنما تؤول إليها أموال الخاضعين السابقين لحراسة الطوارئ وفق أحكام القانون ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ نزولاً على حكم القانون وليس بموجب تصرف واجب الشهر ولا تعتبر من الغير بالمعنى المقصود فى التسجيل وإن كانت قاعدة التفضيل على أساس الأسبقية فى التاريخ تظل مطبقة، بمعنى أن الدولة تملك التمسك بغيرتها فى ثبوت التاريخ فلا تسرى فى حقها التصرفات التى أجراها الخاضع السابق للحراسة قبل أبولولة ممتلكاته إلى الدولة طالما لم تكن ثابتة التاريخ قبل العمل بالقانون الذى نقل ممتلكاته إلى الدولة » .

٢ - «إذا كان التكييف الصحيح للمبارة - الذى ذيل بها عقد الإيجار والموقعة من المؤجر الخاضع السابق للحراسة - أنها مخالصة بالأجرة بمقتضاها استوفى المؤجر مسبقاً دين الأجرة الذى له قبل المطعون عليها فإنه لا يسوغ للطاعنين - إدارة الأموال التى آلت إلى الدولة وإدارة التحصيل - التعرّج

بماتقضي به المادة ١١ من قانون تنظيم الشهر العقارى آنف الإشارة من وجوب تسجيل المخالفات المتضمنة أجرة تزيد على ثلاث سنوات مقدماً حتى تكون نافذة فى حق الغير والتي قصد بها منع التدليس الذى قد يرتكبه ضد الغير الذى يحصل على حقوق صالحة للشهر على العقارالمؤجر لأنهما لايعتبران غيراً فى مجال التسجيل» .

(طعن رقم ٤٤١ لسنة ٤٢ ق - جلسة ١٩٧٧/٢/٩)

ولايسري هذا الحكم على المخالفات والحالات والأحكام المثبتة لشيء منها التى تتعلق بإيجارالأماكن الخاضعة لقانون إيجار الأماكن وإيجار الأراضى الخاضعة لأحكام قانون الإصلاح الزراعى والتي أبرمت عقودها قبل العمل بالقانون ٩٦ لسنة ١٩٩٢ .

مادة (٦٠٥)

- ١ - لا يجوز لمن انتقلت إليه ملكية العين المؤجرة ولم يكن الإيجار نافذاً في حقه أن يجبر المستأجر على الإخلاء إلا بعد التنبيه عليه بذلك في المواعيد المبينة في المادة ٥٦٣ .
- ٢ - فإذا نهى على المستأجر بالإخلاء قبل انقضاء الإيجار، فإن المؤجر يلتزم بأن يدفع للمستأجر تعويضاً مالم يتفق على غير ذلك ولا يجبر المستأجر على الإخلاء إلا بعد أن يتقاضى التعويض من المؤجر أو ممن انتقلت إليه الملكية نهاية عن المؤجر أو بعد أن يحصل على تأمين كاف للوفاء بهذا التعويض.

الشروح

- ٢٢٦ - وجوب التنبيه بالإخلاء قبل إخلاء العين :
رأينا سلفاً أنه يجوز للخلف إنهاء الإيجار في حالتين :
الأولى : إذا لم يكن الإيجار ثابت تاريخ قبل تلقى الخلف حقه .
والثانية : إذا كان الإيجار تزيد مدته على تسع سنوات ولم يكن مسجلاً، فيجوز له إنهاؤه بعد انقضاء تسع سنوات .
ورأينا أيضاً أن المشرع لم يحدد للخلف مدة يطلب خلالها إنهاء الإيجار .
إلا أنه أراد حماية المستأجر من مفاجأة الخلف له بطلب إنهاء الإيجار بمنحه مهلة يتدبر فيها أمره قبل الإخلاء ، فأوجب على الخلف أن ينبه على المستأجر بالإخلاء في المواعيد المبينة بالمادة ٥٦٣ مدني . ويحصل التنبيه في المواعيد المبينة بهذه المادة سواء كان الإيجار معين المدة أو غير معين المدة ، فتكون المهلة التي منحها المشرع للمستأجر للبقاء في العين هي الميعاد المحدد للتنبيه .

وقد أوضحنا سلفاً أن المادة ٥٦٣ مدنى تحدد ميعاد التنبيه بنصف المدة المعينة لدفع الأجرة، على ألا يتجاوز ثلاثة أشهر فى الأراضي مع مراعاة حق المستأجر فى الحصول وفقاً للعرف ، وشهرين فى المنازل غير المؤثثة والحوانيت والمخازن وما إليها ، وشهر واحد فى المساكن والغرف المؤثثة والمنقولات .
ويجب على المستأجر إخلاء العين بعد فوات ميعاد التنبيه، ولو كانت المدة الأصلية للإيجار أو التى امتد إليها لم تنقض بعد .

فإذا كانت العين المؤجرة منزلاً مثلاً، دون تحديد مدة للإيجار ، وكانت الفترة المعينة لدفع الأجرة هى شهر، كانت مدته شهراً على أن يمتد شهراً متعاقبة إلى أن ينيه أحد الطرفين على الآخر بالإخلاء فى ميعاد نصف شهر . فإذا كان الإيجار قد بدأ فى أول يونية ثم انتقلت ملكية المنزل إلى المشتري الذى وجه التنبيه بالإخلاء فى ٢٠ يونية، كان على المستأجر أن يخلى المنزل فى ٥ يولية، فى حين لو أن العين لم تباع وكان المؤجر هو الذى وجه التنبيه إلى المستأجر فى الميعاد السابق ، لكان على المستأجر أن يخلى العين فى آخر شهر يولية لافى ٥ منه، لأن التنبيه الحاصل فى ٢٠ يونية لا يعتبر صالحاً لإنهاء الإيجار - كما ذكرنا فى بند (١٥٣) - لإنهاء الإيجار إلا فى آخر الشهر التالى أى فى آخر شهر يولية طالما تمسك المستأجر بذلك .

والسبب فى هذه التفرقة أن الإيجار هنا ينتهى بسبب انتقال الملكية ، وليس بسبب مضى مدته. ^(١) غير أن للمستأجر أن يخلى العين المؤجرة بعد حصول التنبيه دون انتظار فواته ميعاده، لأنه يجوز له الرجوع على المؤجر له بدعوى الضمان لتعرض المالك الجديد له، وتلك الدعوى تخوله حق طلب فسخ الإيجار ^(٢).

(١) السنهورى ص ١١٣١ - عبد الباقى ص ٥١٢ هامش (١) .

(٢) عبد الباقى ص ٥١٢ الهامش .

وإذا كانت المدة الباقية من المدة المحددة أصلاً للإيجار تقل عن ميعاد التنبيه كان للخلف التمسك بانتهاء الإيجار بمضى مدته دون حاجة إلى إجراء التنبيه وانتظار فوات الميعاد القانوني ، لأن انتظار هذا الميعاد يترتب عليه بقاء المستأجر في العين بعد انتهاء مدة الإيجار وهذا ليس من حقه .

فالقاعدة أن للخلف أن يخرج المستأجر من العين المؤجرة بعد فوات ميعاد التنبيه أو بعد انقضاء المدة المحددة للإيجار أصلاً ، أي المدتين أقرب ^(١) .

٢٢٧ - وجوب حصول التنبيه بالإخلاء ولو لم تبدأ مدة الإيجار : جاء إيجاب حصول التنبيه بالإخلاء بالفقرة الأولى من المادة عاماً ، فلا يجوز تخصيصه بغير مخصص ، وعلى ذلك يجب توجيه التنبيه إلى المستأجر سواء كانت مدة الإيجار قد بدأت أو لم تبدأ بعد ، وسواء كان المستأجر قد شغل العين أو لم يشغلها ^(٢) .

٢٢٨ - تعويض المستأجر عن الإخلاء قبل انتهاء مدة الإيجار : إذا ترتب على انتقال ملكية العين المؤجرة إلى الخلف إخلاء المستأجر للعين

(١) عبد الهادي ص ٥١٣ - الهداوي ص ٤٩٢ - مرقس ص ٧٣٥ هامش (٤٢) .

(٢) عبد الهادي ص ٥١١ وما بعدها هامش (٢) - الهداوي ص ٤٩٢ - مرقس ص ٧١٥ - وقارن السهروري ص ١١٣١ هامش (١) فيذهب إلى أنه إذا كان المستأجر لم يشغل العين المؤجرة ، بأن كانت مدة الإيجار لم تبدأ أو بأن كانت قد بدأت ولكن المستأجر لم يضع يده على العين ، فقد لا يكون هناك معنى لإعطاء المستأجر ميعاداً للإخلاء ، مادامت العين المؤجرة خالية بالفعل . فإذا نه المالك الجديد على المستأجر في هذه الحالة بالإخلاء فوراً ، ولم تكن هناك مصلحة جديّة للمستأجر في أن يمنح ميعاداً للإخلاء . كان التنبيه صحيحاً . ومن ثم يجوز للمستأجر أن يعترض على الإخلاء الفوري ، إذا كان الميعاد الذي يمنحه إياه القانون للإخلاء طويلاً بحيث تكون له مصلحة جديّة في أن يشغل العين لم يخلها بعد انتهاء هذه المدة .

قبل انتهاء المدة المحددة أصلاً للإيجار، كان معني ذلك إخلال المؤجر بحق المستأجر، لأن انتهاء الإيجار جاء نتيجة تعرض قانوني صادر من الغير الذي تلقى حقه من المؤجر، يترتب عليه التزام المؤجر بتعويض المستأجر عن الضرر الذي لحق به من جراء إنهاء العقد، ويعتبر ذلك تطبيقاً للفقرة الثانية من المادة ٥٧٢ التي تقضى بأنه: «فإذا ترتب على هذا الادعاء أن حرم المستأجر فعلاً من الانتفاع الذي له بموجب عقد الإيجار، جاز له تبعاً للظروف أن يطلب الفسخ أو إنقاص الأجرة مع التعويض إن كان له مقتض». والمستأجر هنا حرم من الانتفاع بالعين المؤجرة فيما بقى من مدة الإيجار، فيتعين في هذه الحالة فسخ العقد مع التعويض عن حرمانه من الانتفاع بالعين المدة الباقية من الإيجار^(١).

وإذا قصر المستأجر بالرغم من أن المؤجر أخطره بعزمه علي بيع العين المؤجرة، في إثبات تاريخ الإيجار، جب تقصيره مسئولية المؤجر، فلا يرجع على المؤجر بالتعويض إذا بيعت العين وأخرجه المشتري منها^(٢).

(١) السنهوري ص ١١٣ -

(٢) السنهوري ص ١١٢ - وعكس ذلك عبد الفتاح عبد الباقي ص ٥١٣ هامش (٢) إذ يرى أن إثبات التاريخ غير لازم فيما بين المتعاقدين. فالمستأجر في العلاقة بينه وبين المؤجر غير مجبر علي أن يحصل علي تاريخ ثابت للإيجار، فإن لم يفعل فلا يعتبر مقصراً في مواجهته، لأن أساس التقصير هو أن يهمل شخص في القيام بأمر يفرضه عليه القانون، ولأدل علي ذلك من أن المادة ٢/٦٠٥ تخول للمستأجر صراحة الحق في التعويض من المؤجر إذا انتهى الإيجار بسبب كونه غير ثابت التاريخ عند انتقال الملكية. والمشرع لا يفرق هنا بين ما إذا كان في مكتبة المستأجر أن يستحوذ بإيجارته علي تاريخ ثابت وبين ما إذا كان ذلك متعلقاً عليه. وأنه لو أخذ بالرأي العكسي لاستحال علي المستأجر، في الغالبية من الحالات، أن يأخذ تعويضاً من المؤجر، لأنه من الممكن القول بأنه كان في مقدور المستأجر أن يثبت تاريخ إيجارته. وهكذا تكون المادة ٢/٦٠٥ كاذبة إلا فيما ندر من الحالات، وهذا ما لا يصح القول به.

ولم يحدد المشرع التعويض الذى يؤديه المؤجر إلى المستأجر، ومن ثم فإن هذا التعويض تحكمه القواعد العامة فى المسئولية العقدية، لأنه يستند إلى عقد الإيجار المبرم بين المؤجر والمستأجر. فيشمل ماخوq الدائن من خسارة، ومافاته من كسب ، فإذا ترتب على إنهاء الإيجار استئجار المستأجر لمسكن بأجرة أعلى ، كان المالك ملزماً بأداء فرق الأجرتين إليه .

وإذا كان المؤجر سئ النية فإن التعويض يشمل جميع الأضرار المباشرة ولو كانت غير متوقعة الحصول ، كالتلف الذى يصيب بضاعة المستأجر الناجر عن نقلها .

ورغم أن المؤجر هو الملزم بأداء التعويض إلى المستأجر، إلا أنه لا يوجد ما يمنع من أداء الخلف هذا التعويض إلى المستأجر ثم الرجوع به على السلف طبقاً للقواعد العامة، إذ أن له مصلحة فى ذلك إذ بأداء التعويض إلى المستأجر يتمكن من استلام العين .

٢٢٩ - حق المستأجر فى حبس العين المؤجرة :

أجازت المادة للمستأجر عدم إخلاء العين إذا تقاضى التعويض من المؤجر أو عن انتقلت إليه الملكية نيابة عن المؤجر أو بعد أن يحصل على تأمين كاف للرفاء بهذا التعويض .

ومعنى هذا أن المادة أعطت المستأجر حق حبس العين المؤجرة ، فله حبس العين فلايردها إلى المؤجر حتى يتقاضى التعويض المستحق له، وهذا ليس إلا مجرد تطبيق للقواعد العامة فى الحبس المنصوص عليها فى الفقرة الأولى من المادة ٢٤٦ مدنى بقولها : ولكل من التزم بأداء شئ أن يتمتع عن الوفاء به، مادام الدائن لم يعرض الوفاء بالتزام مترتب عليه بسبب التزام المدين ومربط به، أو مادام الدائن لم يتم بتقديم تأمين كاف للرفاء بالتزامه هذا .

غير أن الحبس وإن كان ينفذ قبل المؤجر فإنه ينفذ أيضاً قبل المالك الجديد باعتباره خلفاً خاصاً للمؤجر، ولكن نفاذه قبل المستأجر يأتي على خلاف القاعدة العامة في الحبس لأنه لا يحتج بالحبس على الخلف الخاص إذا كان حق هذا الخلف قد ثبت على العين قبل ثبوت الحق في الحبس . وقد ثبت هنا للخلف الخاص حقه في العين الموجرة قبل ثبوت الحق في الحبس ، لأن حق المستأجر في التعويض فالحبس لم يثبت إلا بعد فسخ الإيجار بسبب انتقال ملكية العين المؤجرة . وعلى ذلك يكون نفاذ الحبس في حق المالك الجديد جاء بنص صريح على خلاف القواعد العامة^(١) .

أما التأمين الذي يقدمه المؤجر أو المشتري الجديد إلى المستأجر فقد يكون كفالة أو رهناً أو نحو ذلك . ويقدر القاضي كفاية هذا التأمين .

٢٣- جواز الاتفاق على مخالفة الأحكام السابقة :

يجوز الاتفاق بين المؤجر والمستأجر على أن يكون للأول التصرف في العين المؤجرة دون مسئولية ما في حالة ما إذا أخرج المستأجر قبل انقضاء مدة الإيجار . وقد يتخذ هذا الاتفاق صورة اتفاق على انقضاء الإيجار بمجرد التصرف في العين إلى الغير دون تعويض .

ويجوز ، هذا الاتفاق في عقد الإيجار أو في اتفاق لاحق . ولا يشترط أن يرد ذكره في التصرف الناقل للملكية . ويترتب على هذا الاتفاق إعفاء المؤجر من التعويض . وقد نصت المادة صراحة على جواز الاتفاق على إعفاء المؤجر من الالتزام بالتعويض .

(١) السنهوري ص ١١٣٧ وما بعدها .

ويعتبر المؤجر بفرضه هذا الشرط على المستأجر أنه يشترط لمصلحة نفسه
وللمصلحة المكتسبة الاحتمالي للملكية العين، أى أنه يعقد اشتراطاً لمصلحة
الغير^(١)، ومن ثم يجوز للأخير أن يتمسك بهذا الاشتراط ليطالب المستأجر
بالإخلاء ولو كان عقده ثابت التاريخ قبل صدور التصرف الناقل للملكية ، غير أنه
يتعين عليه أن يبنه على المستأجر بالإخلاء . في المواعيد المهيئة فى المادة ٥٦٣
مالم يكن المستأجر قد قبل صراحة النزول عن مواعيد الإخلاء .
وحتى فى الحالة الأخيرة يجوز للقاضى تطبيقاً للقواعد العامة أن يمنع
المستأجر أجلاً يقدره لإخلاء العين .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

«إذا كان المؤجر (ناظر وقف) قد اتفق مع المستأجر على أن تفسخ الإجارة
فى حالة استبدال الأرض المؤجرة بدون أن يكون له حق فى تعويض ما وأنه إذا
وجدت بالأرض زراعة قائمة وقت الاستبدال فيبقى المستأجر منتفعاً بها لحين نضج
تلك الزراعة ، فهذا الشرط الذى هو لمصلحة المشتري العين المؤجرة مقتضاه إنهاء
علاقة الإجارة التى كانت تربط المستأجر بالمؤجر لتكون الأرض تحت تصرف
مشتريها بلامنازعة ولامطالبة من جانب المستأجر، وإذا كان هذا المشتري قد نه
المستأجر إلى إخلاء الأرض وتسليمها إليه، فإن بقاء المستأجر شاغلاً الأرض بعد
فسخ عقد الإجارة ونضج الزراعة وتكليفه بتسليمها يكون بغير سند ، ويكون
قاضى الأمور المستعجلة مختصاً بالحكم بطرده من الأرض وتسليمها للمالكها،
وتسليم الأرض بما عليها من الزراعة للمالك لا يتضمن فصلاً فى موضوع النزاع

ولا يضيع على المستأجر حقوقه في الزراعة لأن له أن يتخذ جميع الإجراءات التحفظية وغيرها للمحافظة على ماله من حقوق» .

(طعن رقم ١٤ لسنة ١٤ ق - جلسة ١٩٤٤/١٢/١٤)^(١)

ويجوز للمؤجر الاتفاق مع المتصرف إليه على نفاذ الإيجار في حقه ولو لم يكن ثابت التاريخ قبل تصرفه، فيكون هذا الاتفاق اشتراطاً لمصلحة الغير، ويجوز للمستأجر مطالبة الخلف بتنفيذه، فإذا لم ينتج المستأجر في ذلك واسترد منه الخلف العين كان له الرجوع على المؤجر بالتعويض، وكان للمؤجر الرجوع بدوره على الخلف لإخلاله بتعهد بنفاذ الإيجار في حقه .

والاتفاق في الحالتين يجب أن يكون واضحاً لأن النزول عن الحق أو تقييده لا يفترض ولأن تفسير الاتفاق يكون لمصلحة من يضار به .

وإذا اتفق المؤجر والمالك الجديد على أن يكون لهذا الأخير الحق في إنهاء الإيجار رغم ثبوت تاريخه، فإن هذا الاتفاق لا يحتج به في مواجهة المستأجر الذي له أن يتمسك بالإجارة . وإذا تضمن مثل هذا الاتفاق تعهداً من جانب المؤجر بعدم تمسك المستأجر بالإيجار ولم يطلع في حمل المستأجر على عدم التمسك به، كان هذا منه إخلالاً بالتعهد به للمالك الجديد، الأمر الذي يستوجب التعويض. ولكن هذا التعهد ليس له على أي حال حجة ماعلى المستأجر^(٢) .

(١) مجموعة عمر جة رقم ١٦٨ ص ٤٧٦ وما بعدها .

(٢) الهداوى ص ٤٩٥ .

مادة (٦٠٦)

لا يجوز للمستأجر أن يمسك بما عجله من الأجرة قبل من انتقلت إليه الملكية إذا أثبت هذا أن المستأجر وقت الدفع كان يعلم بانتقال الملكية أو كان من المفروض حتماً أن يعلم . فإذا عجز من انتقلت إليه الملكية عن الإثبات فلا يكون له إلا الرجوع على المؤجر .

الشرح

٢٣١ - تعجيل المستأجر الأجرة إلى المؤجر بعد انتقال الملكية : ذكرنا سلفاً أن خلافة المالك الجديد للمؤجر في حقوقه والتزامات المترتبة على عقد الإيجار هي خلافة قانونية ، أي تحصل بقوة القانون دون اشتراط علم المستأجر بها ، والنتيجة المحتمة لذلك التزام المستأجر بأداء الأجرة إلى المالك الجديد عن الفترة التالية لانتقال الملكية إليه ، وأنه إذا أدى هذه الأجرة إلى المؤجر لم يكن وفاؤه مبرراً للمتع قبل المالك الجديد ، وسواء كانت هذه الأجرة قد دفعت بعد استيفاء المنفعة أم دفعت قبل استيفائها وهو ما يطلق عليه تعجيل الأجرة .

غير أن المشرع رأى أن هذه النتيجة لا تدخل من ظلم للمستأجر إذا كان لا يعلم بانتقال الملكية إلى المالك الجديد ، إذ رغم جهله بانتقال الملكية إليه يلتزم بأداء الأجرة مرة ثانية إليه بعد أن أداها إلى المؤجر له .

وعلاجاً لذلك جاءت المادة بحكم مقتضاه أنه إذا انتقلت الملكية إلى المالك الجديد ، ولم يكن المستأجر قد علم بذلك أو لم يكن من المفروض عليه حتماً أن يعلم ، ثم عجل الأجرة إلى المؤجر ، فإن هذا التعجيل يحتاج به قبل المالك الجديد ، فلا يجوز له مطالبة المستأجر بأداء الأجرة التي عجلها إليه مرة ثانية ، وإنما يكون له مطالبة المؤجر بهذه الأجرة .

والجهل الناشئ عن الخطأ الجسم يتساوى هنا مع العلم، تطبيقاً للقاعدة التي تقضى بأن الخطأ الجسم يتساوى مع سوء النية، وهذا ماقصده الشارع من التزام المستأجر بالوفاء للمالك الجديد ابتداء من الوقت الذي يكون من المفروض عليه فيه أن يعلم حتماً بانتقال الملكية إليه^(١).

فلو فرضنا أن ملكية العين المؤجرة قد انتقلت إلى المالك الجديد في ١/٩/١٩٩٠ وعجل المستأجر الأجرة للمالك القديم عن مدة سنة تبدأ من هذا التاريخ دون أن يعلم أو كان من المفروض حتماً أن يعلم بانتقال الملكية إلى المالك الجديد. ثم علم بانتقال الملكية بعد ذلك في ١/١٢/١٩٩٠ فإن تعجيل الأجرة يسرى في مواجهة المالك الجديد، ويكون للأخير الرجوع على المالك القديم بهذه الأجرة.

٢٣٢- إثبات علم المستأجر بانتقال الملكية :

الأصل - طبقاً للقواعد العامة - أن المستأجر لا يعلم بانتقال الملكية وأنه لم يكن من المفروض عليه حتماً أن يعلم بها. فإذا عجل الأجرة إلى المالك القديم، بعد انتقال الملكية إلى المالك الجديد، وأراد الأخير ألا يحتاج بهذا الوفاء، التزم بإثبات علم المستأجر بإثبات الملكية إليه أو أنه كان من المفروض حتماً أن يعلم بذلك.

وللمالك الجديد إثبات ذلك بكافة طرق الإثبات القانونية بما فيها البينة والقرائن، لأن محل الإثبات واقعة مادية.

مادة (٦٠٧)

إذا اتفق علي أنه يجوز للمؤجر أن ينهي العقد إذا جدت له حاجة شخصية للعين، وجب عليه في استعمال هذا الحق أن ينبه علي المستأجر بالإخلاء في المواعيد المبينة بالمادة ٥٦٣ مالم يقض الاتفاق بغير ذلك .

الشروح

٢٣٣- إنهاء عقد الإيجار للحاجة الشخصية للمؤجر :

الأصل أنه لايجوز للمؤجر إنهاء عقد الإيجار قبل انتهاء مدته بإرادته المنفردة ، لأن القواعد العامة تقضى بأن العقد شريعة المتعاقدين ، فلايجوز نقضه ولاتعديله إلا باتفاق الطرفين أو للأسباب التي يقرها القانون، كما أن هذه القواعد تلزم المؤجر بأن يمكن المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة طوال مدة الإيجار .

وبالترتيب على ذلك لايجوز للمؤجر إنهاء العقد لمجرد أن استجذت له حاجة شخصية للعين^(١).

(١) وكانت الفقرة الأولى من المادة ٨١٠ من المشروع التمهيدي - التي أصبحت برقم ٦٠٧ - تتضمن هذا الحكم إذ كانت تنص على أنه : «لايجوز للمؤجر أن يطلب فسخ الإيجار قبل انقضاء مدته، حتى لو أعلن أنه يريد سكني العين المؤجرة بنفسه، أو يريد استعماله الشخصي. هذا مالم يوجد اتفاق يقضي بغير ذلك». إلا أن هذه الفقرة حُلقت في لجنة المراجعة على أن يكون مفهوماً ضمناً أنه ليس للمؤجر إنهاء العقد بسبب رغبته في استعمال العين لسكنه الخاص مالم يكن متفقاً عليه . (مجموعة الأعمال التحضيرية ج٢ ص ٥٩٦) .

غير أن المادة أجازت للمؤجر الاتفاق مع المستأجر على إنهاء الإيجار إذا
جدت له حاجة شخصية للمين، وفي هذه الحالة يثبت له الحق في إنهاء العقد .
وقد يرد هذا الاتفاق في العقد نفسه أو في اتفاق لاحق .
وهذا الاتفاق يعتبر بمثابة تعليق للإيجار على شرط فاسخ^(١) .

٢٣٤ - الحاجة إلى استعمال العين :

قد تدعو الحاجة إلى أن يسكن المؤجر الدار الذي أجراها أو يزرع الأرض
التي منح المستأجر منفعتها ، فحينئذ يكون له طلب إنهاء الإيجار مادام تم
الاتفاق بين الطرفين على ذلك .

غير أنه يجب أن تكون هذه الحاجة حالة لاستقبلة ولا محتملة .
والمؤجر هو المكلف بإثبات توافر الحاجة . وإذا اختلف المؤجر والمستأجر في
توافر الحاجة التي تبرر إنهاء العقد، كان الفصل في توافرها من عدمه مسألة
موضوعية يقدرها قاضي الموضوع على ضوء ما يبين له من القصد المشترك
للمتعاقد^(٢) .

وينتقل حق المؤجر إلى ورثته بعد وفاته ، ولكن ليس للدائنين استعماله
لأنه يتعلق بحاجة شخصية للمؤجر أو لورثته .

٢٣٥ - التنبيه على المستأجر بالإخلاء :

إذا أراد المؤجر إنهاء العقد وإخلاء العين تنفيذاً للاتفاق المبرم بينه وبين
المستأجر، وجب عليه التنبيه على المستأجر بالإخلاء في المواعيد المبينة بالمادة

(١) المطار ص ٦٠١ - شنب ص ٤٨٦ .

(٢) شنب ص ٤٨٧ - محمد حسام لطفى ص ٢٢٧ .

٥٦٣ سواء كان العقد محدد المدة أو غير محدد المدة وانتظار الأجل المحدد في هذه المادة، وذلك حتى يستطيع المستأجر تدبر أمره فلا يفتأ بطلب الإنهاء .
وإذا اتفق الطرفان علي مواعيد أخرى للتنبيه غير المواعيد المنصوص عليها بالمادة تمين التزام المواعيد التي حددها .
ولا يوجد ما يحول بين الطرفين علي الاتفاق علي حق المؤجر في إنهاء الإيجار بمجرد ظهور حاجته إلى العين دون حصول التنبيه ، وفي هذه الحالة يعفى المؤجر من توجيه التنبيه إلى المستأجر .

مادة (٦٠٨)

- ١ - إذا كان الإيجار معين المدة ، جاز لكل من المتعاقدين أن يطلب إنهاء العقد قبل انقضاء مدته إذا جدت ظروف خطيرة غير متوقعة من شأنها أن تجعل تنفيذ الإيجار من مبدأ الأمر أو في أثناء سريانه مرهقاً ، على أن يراعى من يطلب إنهاء العقد مواعيد التنبيه بالإخلاء المنبئة بالمادة ٥٦٣ ، وعلى أن يعرض الطرف الآخر تعويضاً عادلاً .
- ٢ - فإن كان المؤجر هو الذي يطلب إنهاء العقد ، فلا يجبر المستأجر على رد العين المؤجرة حتى يستوفى التعويض أو يحصل على تأمين كاف .

الشرح

- ٢٣٦ - إنهاء الإيجار للعذر :
أجازت المادة لكل من المؤجر والمستأجر إنهاء الإيجار محدد المدة قبل انتهاء مدته ، إذا جدت ظروف خطيرة غير متوقعة من شأنها أن تجعل تنفيذ الإيجار من مبدأ الأمر أو في أثناء سريانه مرهقاً .

وهذه الحالة يطلق عليها نسخ الإيجار للعذر.

وقد جاء بملذكرة المشروع التمهيدى ما يأتى :

« وضعت هذه المادة مبدأ خطيراً هو نسخ الإيجار بالعذر ، وهو مبدأ مأخوذ من الشريعة الإسلامية . وهو فى الوقت ذاته تطبيق هام لمبدأ الحوادث غير المتوقعة "م" ٢١٣ فقرة ٢ من المشروع »^(١) .

(١) مجموعة الأعمال التحضيرية ج ٥ ص ٥٩٨ .

٢٣٧- هل المادة تعتبر تطبيقاً لنظرية الظروف الطارئة ؟

نصت المادة ٢/١٤٧ مدنى التى أتت بنظرية الظروف الطارئة على أنه :
« ومع ذلك إذا طرأت حوادث استثنائية عامة لم يكن فى الوسع توقعها وترتب
على حدوثها أن تنفيذ الالتزام التعاقدى ، وإن لم يصبح مستحيلأ ، صار مرهقأ
للمدين بحيث يهدد بخسارة فادحة ، جاز للقاضي تبعأ للظروف وبعد الموازنة بين
مصلحة الطرفين أن يرد الالتزام المرهق إلى الحد المعقول . ويقع باطلاً كل اتفاق
على خلاف ذلك » .

وقد ذهب الرأي الغالب فى الفقه إلى أن الحكم الوارد بالمادة ٦٠٨ لا يعد
تطبيقاً لنظرية الظروف الطارئة المنصوص عليها فى المادة ٢/١٤٧ ، لأئى الظروف
الطارئ الذى تقوم عليه النظرية المذكورة هو حادث استثنائى عام يشمل المدين
وغيره ، أما نص المادة ٦٠٨ فهو لا يشير إلا إلى عذر خاص بالمستأجر أو المؤجر
وشخصى فيه .

كما أن نظرية الظروف الطارئة لا تجهيز لأئى من الطرفين إنهاء الإيجار وإنما
يبقى العقد عند قيام الحوادث الطارئ مع رد أعبائه إلى الحد المعقول .
وينتهى هذا رأى إلى أنه لا يجمع بين الطرفين سوى أن اعتبارات العدالة
هى التى أدت إلى وضع كل من النظريتين ^(١) .

(١) محمد كامل مرسى ص ٣٢٠ هامش (٢) - مصطفى الجمال ص ٩١ هـد الفتاح عبد
الباقى ص ٥١٧ - عبد الناصر العطار ص ٥٩٦ - لبب شنب ص ٤٩٢ - وعكس ذلك
السنبورى ص ١١٤٢ وما بعدها - مذكرة المشروع التمهيدى - مجموعة الأعمال التحضيرية
ج ٤ ص ٥٩٨ .

٢٣٨ - شروط إنهاء الإيجار للعذر الطارئ :

١ - أن يكون عقد الإيجار محدد المدة :

يشترط أن يكون عقد الإيجار محدد المدة . وقد ورد النص على هذا الشرط صراحة بالمادة . أما إذا كان العقد غير معين المدة فإنه يعتبر منعقداً للفترة المعينة لدفع الأجرة (م ٥٦٣) ويجوز لأي من الطرفين إنهاؤه قبل نهاية أى فترة من فترات دفع الأجرة مع مراعاة مواعيد التنبيه المبينة بالمادة المذكورة دون أن يستند إلى العذر الطارئ^(١) .

ولانسايير المشرع فى قصره إنهاء الإيجار للعذر الطارئ على الإيجار محدد المدة، لأن الفترة المعينة لدفع الأجرة قد تكون فى بعض العقود أطول من مدة الإيجار فى العقود محددة المدة، فيكون الطرفان فى حاجة إلى إنهاء الإيجار للعذر الطارئ، ولما كان نص المادة ٦٠٨ مستحدثا فى التقنين المدنى الجديد، فإنه لايسرى لإعالي العقود المبرمة منذ ١٥ أكتوبر سنة ١٩٤٩^(٢) .

٢ - أن يطرأ بعد إبرام العقد ظرف من شأنه جعل تنفيذ العقد مرهقاً لأحد طرفيه :

يشترط أن يطرأ ظرف بعد إبرام العقد .

(١) عبد الباقي ص ٥١٩ - البدرى ص ٥٩٩ - المطار ص ٥٩٥ - الجمال ص ٩١ .

(٢) وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض بأن :

«إذا كانت أجرة الطحن قد تحددت فى التعاقد بمبلغ معين لطحن الأردب من القلال فإن الطرفين يكونان ملتزمين بهذا الاتفاق ولايسوغ للمؤجر أن يتخذ ذريعة لفسخ العقد بإرادته أن وزارة التسيير قررت زيادة الأجر أو أن ظروف طرأت جعلت تنفيذ العقد مرهقاً له» .

ويستوى أن يحدث هذا الظرف قبل بدء الانتفاع أو أثناء الانتفاع .
ومثال ذلك أن يستأجر شخص منزلاً للتصنيف فيحول ظرف طارئ دون
ذهابه إلي المصنف، كما لو توفي عزيز لديه أو حرم من إجازته لسبب لا يد له فيه.
أو يكون المستأجر محامياً استأجر مكتباً ثم اضطر إلي ترك مهنته لسبب
لا يد له فيه ^(١) ، كمرضه أو صدور قانون يحرم المهنة علي أمثاله .
وكما إذا تعهد المؤجر بإقامة بناء يكمل العين المؤجرة ثم جدت ظروف
غير متوقعة تجعل القيام بالبناء مرهقاً للمؤجر .

٣ - أن يكون الظرف خطيراً :

يجب أن يكون الظرف الطارئ علي المتعاقد من الخطورة بحيث يجعل
تنفيذ العقد مرهقاً قى بداية تنفيذ الإيجار أو أثناء سريانه أى بحيث يهدد
المستأجر أو المؤجر بخسارة فادحة لا طاقة له بها ^(٢) .
ولكن لا يشترط أن يصبح التنفيذ مستحيلاً ، إذ لو كان ذلك لوجب القول
بإفساخ العقد بقوة القانون دون تعويض ، لأننا نكون بصدد قوة قاهرة ^(٣) .
وتقدير ما إذا كان يوجد إرهاق لأحد المتعاقدين من عدمه مما يخضع لتقدير
قاضى الموضوع .

(١) مذكرة المشروع التمهيدى - وقد جاء بها أيضاً : «وما إحصار المستأجر وموته ونقله إلى
بلد آخر إذا كان موظفاً إلا أسئلة للأعمال الطارئة التي تبرر إنهاء الإيجار» - مجمعة
الأعمال التحضيرية ج ٤ ص ٥٩٩ .

(٢) محمد عمران ص ٣٠٣ - محمد حسام لطفى ص ٢٣٨ .

(٣) المطار ص ٥٩٥ - عمران ص ٣٠٣ .

٤ - أن يكون الطرف غير متوقع :

يشترط أن يكون الطرف الطارئ غير متوقع عند إبرام العقد، والطرف يكون متوقعاً إذا كان باستطاعة المستأجر أو المؤجر أن يتوقعه، والمعيار الذي يعتد به هو معيار الرجل العادي، فإذا كان ما وجد من ظروف متوقفاً وقت التعاقد بحسب تقدير الشخص المعتاد مآجراً للمؤجر أو المستأجر الإنهاء ولو كان هو شخصياً لم يتوقع ذلك الطرف^(١).

فإذا كان من استأجر المنزل للتصيف قد توقع عند الإيجار عدم ذهابه إلى حيث يوجد المصيف أو كانت الظروف تقتضي منه لو كانت له فطنة الرجل المعتاد توقعه، كما إذا كانت حاجة العمل تجعل إلغاء إجازته أمر متوقعاً أو كان قريبه مريضاً ويخشى موته، ما كان له أن يطلب فسخ الإيجار.

ومن باب أولى يعتبر الطرف متوقعاً إذا كان لمن يتمسك به يد في وقوعه^(٢)، كما لو كان المحامي الذي استأجر المكتب ألحق بوظيفة في الحكومة أو بإحدى الشركات مثلاً بناء على طلب منه.

ولم يتضمن نص المادة كما ورد بالمشروع التمهيدى عبارة «غير متوقعة»، ولكن أضافتها إليه لجنة المراجعة، وذلك زيادة في الإيضاح^(٣).

٢٣٩ - مراعاة مواعيد التنبيه بالإخلاء :

إذا أراد أى من الطرفين إنهاء العقد للعذر الطارئ كان عليه أن يوجه تنبيهاً بالإخلاء إلى الطرف الآخر، وأن يتمهل حتى تنقضى مهلة التنبيه المنصوص عليها في المادة ٥٦٣ مدنى.

(١) شنب ص ٤٩١ - عمران ص ٣٠٤.

(٢) مصطفى الجبال ص ٩٢.

(٣) مجموعة الأعمال التحضيرية ج ٤ ص ٥٩٩.

ومدة التنبيه التى يبقاها المستأجر فى العين المؤجرة يحكمها عقد الإيجار المبرم بين الطرفين لأن الإيجار لا ينتهى إلا باتقضاها .

٢٤ - تعويض الطرف الأخرى

يجب أن يعرض طالب الإتهام الطرف الأخرى تعويضاً عادلاً عما أصابه من ضرر نتيجة إنهاء الإيجار قبل انقضاء مدته .

والمقصود بكون التعويض عادلاً، أنه لا يلزم أن يكون شاملاً كل الضرر الذى أصاب المتعاقد من إنهاء الإيجار قبل مواعده، وإنما يقدره القاضى مراعى للظروف التى أدت إلى طلب الإتهام وحالة كل من الطرفين، ويراعى فى التقدير تقسيم الخسارة الناجمة عن إنهاء العقد قسمة عادلة بين طرفيه . فإذا كان الإيجار ينتهى بالعدر الطارئ قبل انقضاء مدته بتسعة أشهر جاز أن يقدر القاضى مقدار التعويض بأجرة ستة أشهر .

وإذا كان المستأجر هو الذى قام به العذر الطارئ فطلب الإتهام ووجب عليه التعويض، فإن هذا التعويض يكون مصدره عقد الإيجار ويكون مضموناً بكافة الضمانات التى تؤمن حقوق المؤجر، وبالتالى يكون مضموناً بامتياز المؤجر وبحسب المنقولات وبالحجز التحفظى. (١)

أما إذا كان المؤجر هو الذى قام به العذر الطارئ فطلب الإتهام، فللمستأجر الحق فى حبس العين المؤجرة حتى يستوفى التعويض الذى يستحقه أو يحصل على تأمين كان لضمان الرقابة بهذا التعويض . ذلك أن المؤجر مدين للمستأجر بالتعويض بمقتضى الإيجار والمستأجر مدين للمؤجر بتسليم العين بمقتضى الإيجار أيضاً، فیکون هناك التزامان متقابلان مرتبطان ومن ثم يكون للمستأجر حق حبس العين المؤجرة حتى استيفاء التعويض . ومن هنا فحق الحبس الذى تنص

(١) السنهورى ص ١١٥٣ - عمران ص ٣٠٤ وما بعدها - الجبال ص ٩٢ .

عليه المادة ٦٠٨ ليس إلا تطبيقاً تشريعياً للقاعدة في الحبس التي تنص عليها المادة ٢٤٦ من القانون المدني^(١)

أما التأمين فيكون إما كفالة أو رهنا والقاضى هو الذى يختص بتقدير مدى كفاية هذا التأمين.

٢٤١ - لا يجوز التصكك بالعلم الطارئ لأول مرة أمام محكمة التقضى:

فقد قضت محكمة التقضى بأن :

«إذا خلت أوراق الدعوى عما يدل على أن الطاعن قد تمسك أمام محكمة الموضوع بنص المادة ٦٠٨ من القانون المدنى على أساس أن تنفيذ عقد الإيجار كان مرهقاً له بسبب منع السلطات المصرية للعمال من دخول المعسكرات البريطانية، فإنه لا يجوز إثارة ذلك لأول مرة أمام محكمة التقضى».

(طعن رقم ٨٢ لسنة ٣٥ ق - جلسة ١٩٦٩/١١/٤)

٢٤٢ - حكم قانونى بإيجار الأماكن والإصلاح الزراعى:

ليس هناك فى قانون إيجار الأماكن وقانون الإصلاح الزراعى ما يمنع العمل بنص المادة ٦٠٨ بالنسبة للأماكن والأراضى الخاضعة لهما^(٢)، فقد استحدث التقنين المدنى الجديد هذا النص أخذاً بمقتضيات العدالة كما أن القانونين المذكورين لم يعرضاً لحق المؤجر فى إنهاء الإيجار إلا بسبب إخلال المستأجر بالتزاماته فحسب، دون أن يسلبه حقه فى إنهاء الإيجار للأسباب الأخرى الواردة بالقانون والتي لا تتعارض مع ما قرره القانونان المذكوران .
ومن بين هذه الأسباب فسخ الإيجار للعلم الطارئ^(٣).

(١) مصطفى الجبال ص ٩٣ .

(٢) ويراعى أن عقده إيجار الأراضى الزراعية المبرمة بعد العمل بالقانون رقم ٩٦ لسنة

١٩٩٢ تخضع لحكم المادة ٦٠٨ .

(٣) راجع مؤلفنا موسوعة الفقه والقضاء والتشريع فى إيجار وبيع الأماكن الخالية

ج ١ - راجع أيضاً العطار ص ٨٨ .

مسادة (٦٠٩)

يجوز للموظف أو المستخدم إذا اقتضى عمله أن يغير محل إقامته، أن يطلب إنهاء إيجار مسكنه إذا كان هذا الإيجار معين المدة، على أن يراعى المواهب المبيته في المادة ٥٦٣، ويقع باطلا كل اتفاق على غير ذلك.

المشروع

٢٤٣ - إنهاء الإيجار لنقل المستأجر الموظف أو المستخدم :
رأى المشرع أن نقل المستأجر الموظف أو المستخدم بما يقتضى تغيير محل إقامته يعتبر علوا يبرر له إنهاء عقد الإيجار المحدد المدة قبل انتهاء مدته ، إذ إنهاء المستأجر على الإيجار رغم نقله ينطوي على إضرار به ذلك أنه لن يتمكن بعد نقله من الانتفاع بالسكن.

٢٤٤ - شروط إنهاء الإيجار :

يشترط لإنهاء الإيجار في حالة نقل الموظف أو المستخدم توافر الشروط الآتية :

- ١ - أن يكون المستأجر عاملا سواء في جهة حكومية أو في إحدى شركات القطاع العام أو القطاع الخاص. فالمناطق في ذلك أن تربط العامل بجهة العمل أو برب العمل علاقة عمل، فيجوز له نقله من مكان إلى آخر .
- ٢ - أن يرد عقد الإيجار على مسكن، وهذا واضح من صريح النص، لأن نقل العامل يقتضى تغيير مسكنه في الغالب، أما إذا كان عقد الإيجار واردا على عين غير مخصصة للسكنى، كما لو كان واردا على مكتب لممارسة مهنة أو حرفة أو على أرض زراعية، لم يكن للمستأجر طلب الإنهاء (١).

- ٣ - أن يكون عقد إيجار المسكن معين المدة، وقد نصت المادة صراحة على ذلك. أما إذا كان عقد الإيجار غير معين المدة فإنه يعتبر منعقدا للفترة المعينة لدفع الأجرة (م ٥٦٣) ويجوز للمستأجر إنهاؤه قبل نهاية أى فترة من فترات دفع الأجرة مع مراعاة مواعيد التنبيه المبينة بالمادة المذكورة دون أن يستند إلى المادة ٦٠٩.
- ٤ - أن يقتضى عمل المستأجر تغيير محل إقامته ويكون ذلك عن طريق النقل أو التنديب.

وقد ورد نص المادة مطلقا إذ استعمل عبارة : "إذا اقتضى عمله أن يغير محل إقامته". ومن ثم فإنه يشمل حالة نقل العامل خارج البلد التى يقيم فيها، كما يشمل حالة نقل العامل إلى حى آخر بذات البلد أو إلى ضاحية من ضواحيها، ولو كانت سبل الاتصال ميسرة بين الحى الذى كان يقيم فيه والحى الذى نقل إليه، خاصة وأن المسافة بين بعض أحياء المدن الكبرى كالقاهرة والاسكندرية تزيد على المسافة بين كثير من البلاد^(١).

أما إذا لم يقتض نقله تغيير محل إقامته كما لو نقل إلى حى آخر بذات الحى الذى يقيم فيه فإن ذلك لا يبرر له إنهاء العقد .

- ٥ - ألا يكون النقل قد تم بناء على طلب المستأجر، لأن المشرع قرر للعامل حق إنهاء العقد استنادا إلى أنه يعمل لحساب غيره، وأن رب العمل هو الذى يستقل بتعيين محل إقامته . فإذا كان النقل قد تم بناء على طلب

(١) السهري ص ١١٧٤ - شنب ص ٤٨٨ - المطار ص ٦٠٠ - عمران ص ٢٩٨ - محمد حسام لطفى ص ٢٣٦ - وعكس ذلك مرقس ص ٧٤٩ هامش (٨١) - عبد الهادى ص ٥٣٠

العامل، فلا يجوز له الاستناد إليه فى إنهاء العقد، إذ يعتبر ذلك نقضا للعقد بإرادة منفردة وهو ما لا يجوز .

٦ - ألا يكون موعد النقل معلوما عند إبرام عقد الإيجار :

إذا كان العامل يعلم عند إبرام عقد الإيجار أنه منقول لمدة معينة كسنة أو سنتين ثم عقد الإيجار لمدة أطول فليس له أن يطلب إنهاء الإيجار، وهذا شرط تقتضيه القواعد العامة وإن لم يرد به نص، لأن المستأجر يعتبر مقصرا فلا يفيد من تقصيره .

٢٤ - هل يجوز للعامل إنهاء العقد إذا كان النقل بخطئه؟

قد يقترب العامل مخالفة فى عمله فتزوى إلى نقله إلى بلد آخر ، فهل يجوز للعامل فى هذه الحالة إنهاء عقد إيجار مسكنه؟

أجابت مذكرة المشروع التمهيدى على هذا السؤال بقولها : «... فيجوز له أن يطلب إنهاء الإيجار إذا كان محدد المدة ، بعد التنبيه بالإخلاء فى المواعيد المعروفة بشرط ألا يكون النقل بناء على طلب المستخدم أو نتيجة خطئه» (١) .

وقد انحاز بعض الشراح لما ذهبت إليه مذكرة المشروع التمهيدى واعتبروا نقل العامل نتيجة خطئه مانعا من طلبه إنهاء الإيجار (٢) .

غير أننا نؤيد ماذهب إليه البعض الآخر من أن نقل المستأجر بخطئه لا يحرمه من إنهاء العقد (٣) لأنه من ناحية لا توجد علاقة بين هذا الخطأ وبين الرابطة العقدية التى تربط المستأجر بالمؤجر ومن ناحية أخرى لا يمكن القول بأن الموظف المخطئ سعى إلى نقل نفسه بخطئه

(١) مجموعة الأعمال التحضيرية ج٤ ص ٦٠٠ وما بعدها - السنهوري ص ١١٧٤ هامش (٢) .

(٢) عبد الباقي ص ٥٣٠ - مرقس ص ٧٤٩ وما بعدها .

(٣) شنب ص ٤٨٩ - المطار ص ٦٠٠ .

٢٤٦ - حصول التنبيه بالإخلاء :

إذا توافرت الشروط السابقة، جاز للعامل أن يطلب إنهاء الإيجار، على أن يوجه قبل ذلك تنبيهها إلى المؤجر مراعيًا في ذلك المواعيد المنصوص عليها بالمادة ٥٦٣ مدني، فيجب أن يوجه التنبيه وأن يترتب حتى ينتضي الأجل المحدد بالمادة .

وقصد المشرع من إيجاب هذا التنبيه الإلزاماً للمؤجر بطلب الإنهاء وحتى يتمكن من البحث عن مستأجر جديد .

٢٤٧ - عدم التزام المستأجر بأداء تعويض إلى المؤجر :

لم يلزم القانون المستأجر عند إنهائه عقد الإيجار أن يؤدي إلى المؤجر أجره المدة الباقية من العقد ، كما لم يلزمه بأداء ثمة تعويض إليه. وكان يتمين على المشرع تطبيقاً لمبدأ العذر في الإيجار أن يلزم المستأجر بأداء تعويض عادل إلى المؤجر .

وكان قد ورد بالمذكرة الإيضاحية عن المادة ٦٠٩ اقتراح بتعديلها كالآتي :
«والأولى أن يكون هناك محل للتعويض في هذا الفرض كما في الفروض الأخرى... إلخ»^(١)، ولكن لم يؤخذ بهذا الاقتراح .

٢٤٨ - تعلق حق العامل في الإنهاء بالنظام العام :

ورد حكم المادة ٦٠٩ لأول مرة في التقنين المدني الجديد، إذ لم يكن له نظير في التقنين المدني القديم، وقد نصت المادة في عجزها على أن : «يقع باطلاً كل اتفاق على غير ذلك» ، ومعنى ذلك أنها جعلت حق العامل المستأجر في إنهاء

(١) مجموعة الأعمال التحضيرية ج ٥ ص ٦٠١ هامش (١) .

الإيجار متعلقاً بالنظام العام، فلا يجوز الاتفاق بين الطرفين على حرمانه من هذا الحق، وإذا حصل هذا الاتفاق فإنه يكون باطلاً^(١).

وهذا مادعا بعض الشراح - بحق - إلى القول بصرمان حكم المادة على عقود الإيجار المبرمة قبل ١٥ أكتوبر سنة ١٩٤٩ أى فى ظل التقنين المدني القديم - استناداً إلى أن القوانين المتعلقة بالنظام العام تسرى بأثر فوري مباشر على مالم يكتمل من المراكز القانونية^(٢).

٢٤٩ - حكم قانون إيجار الأماكن :

الحكم الوارد بالمادة ٦٠٩ مدنى لايتعارض العمل به مع أحكام قانون إيجار الأماكن ذلك أن هذا الحق منح للمستأجر وليس للمؤجر، ومن ثم فلا تعارض بينه وبين حكم الامتداد القانونى للإيجار الذى شرع لصالح المستأجر وملك النزول منه بعد إبرام العقد^(٣).

(١) غير أن هذا الحكم قد ينفذ المؤجرين إلى العزوف عن التأجير لطائفة العاملين حتى لايتعرضوا لإنهاء الإيجار قبل مدته دون أن يكونوا راغبين فى ذلك، وتلكاً لهذه النتيجة كانت المذكرة الإيضاحية من المادة أوردت اقتراحاً بتعديلها وجاء بها «والأولى... وألا ينص المشروع على بطلان كل اتفاق يخالف ذلك حتى يتسنى للموظف أن يرفع من نفسه الحرج فى إيجار منزل لسكنه إذا وضى أن يتنازل من حقه فى إنهاء الإيجار عند النقل» - مجرعة الأعمال التشريعية ج٢ ص ٦٠١ هامش (١).

(٢) عبد الناصر العطار ص ٥٩٩ هامش (٢) - وعكس ذلك السنجري ص ١١٧٣ إذ يرى أن النص لايسرى على العقود المبرمة قبل ١٥ أكتوبر ١٩٤٩.

(٣) راجس مؤلفنا موسوعة الفقه والقضاء والتشريع فى إيجار وبيع الأماكن الخالية ج١.

وهذا الحكم هو رخصة للمستأجر له أن يستعملها إذا شاء، غير أن المادة ٢/٧ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ جعلت إخلاء المستأجر للعين إجبارياً بمجرد حصوله على مسكن في البلد المنقول إليه، إذ نصت علي أن : «علي العامل المنقول إلى بلد آخر أن يخلو المسكن الذي كان يشغله بمجرد حصوله علي مسكن في البلد المنقول إليه، إلا إذا قامت ضرورة ملحة تمنع من إخلاء مسكنه».

انقضاء الإيجار بالتحاد الزمة :

٢٥- المقصود بانقضاء الإيجار بالتحاد الزمة وآثاره :

من الأسباب العارضة لانتهاه الإيجار اتحاد الزمة، وذلك تطبيقاً لنص المادة ١/٣٧٠ مدني التي تقضى بأنه : «إذا اجتمع في شخص واحد صفتا الدائن والمدين بالنسبة إلى دين واحد، انقضى هذا الدين بالقدر الذي التحدت فيه الزمة».

فالحداد الزمة يتحقق إذا اجتمع في شخص واحد صفتا المؤجر والمستأجر ، ويحدث ذلك إذا ورت أحدهما الآخر، وكان هو الوارث الوحيد ، أو إذا نقل المؤجر حقه علي العين المؤجرة إلى المستأجر، أيأ كان هذا الحق ، فإذا كان المؤجر مالكا للعين المؤجرة فباعها إلى المستأجر تحقق اتحاد الزمة ، لأن الشخص الواحد لايمكن أن يكون مؤجراً لنفسه أو مستأجراً من نفسه .

غير أنه يشترط في انقضاء الإيجار بالحداد الزمة في شخص مشتري العين المؤجرة أن يجتمع في شخصه صفتا المؤجر والمستأجر لهذه العين التاشتتين من عقد إيجار واحد معين بذاته. أما إذا كان مشتري العين مستأجراً إياها من باطن المستأجر الأصلي ، فإن البيع ينقل إليه صفة المؤجر الأصلي لاصفة المؤجر من الباطن . فيصبح مؤجراً أصلياً في عقد الإجارة الأصلية ومستأجراً في عقد

الإجارة من الباطن، فلما تجتمع فيه صفتا المؤجر والمستأجر في عقد إيجار واحد، وبالتالي لا يتحقق في شخصه اتحاد الذمة^(١).

وفي هذا قضت محكمة النقض بأن :

١ - (أ) - وإذا كان الحكم قد خلاص في قضائه إلى اعتبار أن عقد الإيجار الذي تستند إليه الطاعنة - صار لا وجود له بشراء المستأجر للعين المؤجرة إليه وبالتالي تكون دعوى الإخلاء على غير أساس، فإن هذا الذي قرره الحكم لاختطاً فيه. ذلك أنه بعد أن أقامت المحكمة قضاها على انتهاء عقد الإيجار يكون في غير محله اعتمادها على هذا العقد بحجة أن للمؤجر حتى لو كان غير مالك الحق في طلب إخلاء المستأجر إذا تأخر في دفع الأجرة المستحقة.

(ب) - متى كانت المحكمة إذ قضت بانتهاء عقد الإيجار الذي تستند إليه الطاعنة في طلب الإخلاء لم تكن في صدد البحث في انتقال ملكية العين للمؤجرة منها إلى المظعون عليه الأول فتبحث الشروط الواجب توافرها قانوناً حتى تنتقل الملكية إليه وإنما تعرضت لمستدانه للاستدلال منها على انتهاء عقد الإيجار بشرائه العين المؤجرة بصرف النظر عن البحث في انتقال الملكية ، فليس فيما استندت إليه في هذا الخصوص أية مخالفة للقانون.

(طعن رقم ٢٩٤ لسنة ٢١ ق - جلسة ١٩٥٢/١١/٢٠)

٢ - «اتحاد اللمة يقتضى وجود التزام واحد يخلف أحد طرفيه الطرف الآخر فيه، فيترتب على اجتماع صفتى الدائن والمدين فى ذات الشخص انقضاء الدين. ومن ثم فإن اجتماع صفتى المستأجر والمشتري للعين المؤجرة فى شخص واحد لا تقوم به حالة اتحاد اللمة بالنسبة لعقد الإيجار فينقضى بها إلا إذا كان قد ترتب على الشراء حلول المشتري محل المؤجر فى هذا العقد بالذات ، لأنه بذلك تجتمع فى المشتري بالنسبة لهذا العقد صفتا المستأجر والمؤجر، أما إذا كان شراء المطعون عليه "المستأجر من الباطن" وأخوته من المالكة الأصلية العين المؤجرة منها للطاعن "المستأجر الأصلي" قد ترتب عليه حلولهم محل المالكة الأصلية فى الإجارة الصادرة منها إلى الطاعن ، دون حلولهم محل الطاعن فى الإجارة الصادرة منه إلى المطعون عليه، فإن هذا الشراء لا تنشأ عنه حالة اتحاد ذمة تنتهى بها الإجارة الصادرة من الطاعن للمطعون عليه لأنه لم يكن من مؤداه اجتماع صفتى المستأجر والمؤجر فى هذه الإجارة بذاتها فى شخص المشتري . ومن أجل ذلك تبقى هذه الإجارة قائمة ولو كانت ملكية العين المؤجرة جميعها قد انتقلت إلى المستأجر من الباطن، وليس ثمة ما يمنع قانوناً من أن يكون المستأجر هو المالك . وإذا كان الحكم المطعون فيه لم يلتزم هذا النظر واعتبر عقد الإيجار من الباطن قد انفسخ بالنسبة إلى ثلث العين المؤجرة استناداً إلى قيام حالة اتحاد اللمة بشراء المطعون عليه ثلث العين المؤجرة فإنه يكون قد خالف القانون» .

(طعن رقم ٢٢٨ لسنة ٢٨ ق - جلسة ١٩٦٣/٦/٢٧)

٣- اتحاد الذمة يقتضى وجود التزام وأن يخلف أحد طرفيه الطرف الآخر فيه ، فيترتب على اجتماع صفتي الدائن والمدين فى ذات الشخص انعضاء الدين ومن ثم فإن اجتماع صفتي المستأجر ، والمشتري للعين المؤجرة فى شخص واحد لا تقوم به حالة اتحاد الذمة بالنسبة لعقد الإيجار ، فينقضى بها ، إلا إذا كان قد ترتب على الشراء حلول المشتري محل المؤجر فى هذا العقد بالذات، لأنه بذلك تجتمع فى المشتري - بالنسبة لهذا العقد - صفتا المستأجر والمؤجر. ولما كان شراء الطاعن العين المؤجرة للمطعون ضده من المالكة السابقة قد ترتب عليه حله محل الأخيرة فى الإجارة الصادرة منها للمطعون ضده بموجب العقد المؤرخ ١٩٦٦/٥/١ ، دون حله فى الإجارة الصادرة إليه من المطعون ضده - ومحلها العقد المؤرخ ١٩٧٤/١١/١٤ فإن هذا الشراء لا تنشأ عنه حالة اتحاد ذمة تنتهى بها الإجارة الصادرة من المطعون ضده للطاعن، لأنه لم يكن من مؤداه اجتماع صفتي المستأجر والمؤجر فى هذه الإجارة بذاتها فى شخص المشتري (الطاعن)، ومن ثم تبقى هذه الإجارة قائمة ولو انتقلت ملكية العين إليه ، إذ ليس ثمة ما يمنع قانوناً من أن يكون المستأجر من المستأجر الأصلي هو المالك للعين المؤجرة .

(طعن رقم ١٤٧٣ لسنة ٤٨ ق جلسة ١٩٨٥/١/٣١ - غير منشور)

إلا أنه يشترط لإنهاء عقد الإيجار باتحاد الذمة أن يشمل البيع كامل العين أما إذا اقتصر على حصة شائعة فى العقار الكائنة به فإن عقد الإيجار يبقى نافذاً قبل المستأجر بشروطه :

وفي هذا قضت محكمة النقض بأن :

١- لأن كان عقد الإيجار ينتهى باتحاد الذمة كما إذا اشترى المستأجر العين المؤجرة لأنه بهذا الشراء تكون قد اجتمعت فيه صفتا المستأجر والمؤجر فينقضى الالتزام باتحاد الذمة وينتهى الإيجار إلا أن

شرط ذلك أن يشمل البيع كامل العين المؤجرة أما إذا اقتصر على حصة شائعة في العقار فإن عقد الإيجار يبقى نافذاً قبل المستأجر بشروطه ولا يحق له التحلل منه ولا يكون له سوى حصته في الأجرة بقدر نصيبه في الشيوع يقتضيها ممن له حق الإدارة أو يخصمها من الأجرة .

(طعن رقم ١٤٦٨ لسنة ٥١ ق- جلسة ١٩٨٧/٦/١٠)

٢- : انتهاء عقد الإيجار باتحاد الذمة . شرطه . شمول البيع كامل العين المؤجرة . اقتصار الشراء على حصة شائعة في العقار . أثره . بقاء عقد الإيجار نافذاً قبل المستأجر بشروطه . علة ذلك .

(طعن رقم ٩٢٧٢ لسنة ٦٤ ق جلسة ٢٠٠٠/١١/٢٢)

(طعن رقم ٩٤٣٥ لسنة ٦٦ ق جلسة ١٩٩٨/٢/١١)

(طعن رقم ٦٤٥٨ لسنة ٦٢ ق جلسة ١٩٩٦/١٢/٥)

٢٥١- زوال سبب اتحاد الذمة :

تنص المادة ٢/٣٧٠ مدني على أنه : « وإذا زال السبب الذي أدى لاتحاد الذمة، وكان له أثر رجعي، عاد الدين إلى الوجود هو وملحقاته بالنسبة إلى ذوى الشأن جميعاً، ويعتبر اتحاد الذمة كأن لم يكن، - فإذا زال السبب الذي أدى لاتحاد الذمة، وكان زواله بأثر رجعي كما إذا اشترى المستأجر العين المؤجرة ثم أبطل البيع أو فسخ، تعين اعتبار فسخ الإيجار كأن لم يكن ووجبت محاسبة المستأجر والمؤجر على أجرة المدة التي مضت من وقت البيع إلى حين إبطاله أو فسخه وبقي كل من المستأجر والمؤجر مقيدين بعقد الإيجار إلى نهاية مدته . وإن زال اتحاد الذمة دون أثر رجعي كما إذا اشترى المستأجر العين المؤجرة ثم باعها فلا يكون لذلك أثر فيما تروّب على اتحاد الذمة من فسخ للإيجار^(١)

^(١) مرقس هن ٧٦٠ وما بعدها ..

إيجار الأراضي الزراعية :

٢ - بعض أنواع الإيجار

سادة (٦١٠)

إذا كانت العين المؤجرة أرضاً زراعية، فلا يكون المؤجر ملتزماً بتسليم المستأجر المواشى والأدوات الزراعية التى توجد فى الأرض إلا إذا كان الإيجار يشملها .
الشرح

٢٥٢ - المقصود بالأرض الزراعية :

لم يرد بالتقنين المدني أو المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ (المعدل) بالإصلاح الزراعى ثمة تعريف للأرض الزراعية . ويمكن تعريف الأرض الزراعية بأن الأرض التى تزجر بقصد الاستغلال الزراعى . والمقصود بالاستغلال الزراعى ، الاستغلال الذى ينطوى على نشاط إيجابى زراعى من جانب المستأجر ، يتعلق بأعمال الزراعة أو الصيانة اللازمة للأرض ، وبغض النظر عن الغرض الذى يهدف إليه المستأجر من حصوله على الغلة . ولا يهم بعد ذلك أن تكون الأرض زراعية بحسب الأصل أو من الأراضي المستصلحة أو الأراضي البور^(١) .

٢٥٣ - الأصل أن إيجار الأرض الزراعية لا يشمل المواشى

والأدوات الزراعية :

نصت المادة ٤٣٢ مدنى - التى تسرى على الإيجار بمقتضى المادة ٥٦٦ مدنى - على أن : «يشمل التسليم ملحقات الشئ المبيع وكل ما أعد بصفة دائمة لاستعمال هذا الشئ وذلك طبقاً لما تقتضى به طبيعة الأشياء . وعرف الجهة وقصد المتعاقدين» .

(١) راجع مؤلفنا أحكام الإيجار فى قانون الإصلاح الزراعى طبعة ١٩٩٣ ص ٣١ وما بعدها .

ورغم أن المواشى والأدوات الزراعية، كأدوات الحرث والرى والحصاد التى توجد بالأرض الزراعية المؤجرة تعتبر من ملحقاتها ، إلا أن الشارع نظراً لأهميتها وتقديرها بأن لها كيان مستقل عن الأرض ذاتها، لم يعتبرها من ملحقات الأرض . ومن ثم فإن الأصل أن الإيجار لا يشمل هذه الأشياء، فإذا أريد أن يشملها الإيجار تعين اتفاق الطرفين على ذلك، وعندئذ يلتزم المؤجر بتسليمها إلى المستأجر مع الأرض .

٢٥٤- تقدير أجرة المواشى والأدوات الزراعية :

حددت المادة (٣٣) من المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بالإصلاح الزراعى المعدلة بالقانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٩٢ قيمة الأجرة السنوية للأراضي الزراعية باثنين وعشرين مثلاً للضريبة السارية. (١).

وهذه الأجرة تعد من النظام العام، فلا يجوز الاتفاق على أجرة تزيد عليها . وعلى ذلك إذا كان الإيجار يشمل المواشى والأدوات الزراعية ، فإن الأجرة تكون مكونة من عنصرين :

العنصر الأول: هو أجرة الأرض الزراعية ، وهذه كما ذكرنا لا يجوز أن تزيد على اثنين وعشرين مثلاً للضريبة العقارية السارية .

والعنصر الثانى : أجرة المواشى والأدوات الزراعية ، وهذه الأجرة تحدد باتفاق الطرفين، ولا تخضع لحد أقصى. غير أنه يشترط ألا يكون هناك تحايل على

(١) وكانت المادة قبل تعديلها تحدد الأجرة السنوية للأرض الزراعية بما لا يزيد على سبعة أمثال الضريبة العقارية السارية - ويرامى أن عقود الإيجار التى تبرم منذ تاريخ العمل بالقانون ٩٦ لسنة ١٩٩٢ أصبحت تخضع لأحكام التقنين المدنى ، ومن ثم يخضع تحديد أجرتها لاتفاق الطرفين ، ولا يتعلق هذا التحديد بالطبع بالنظام العام .

القانون فلا يزال في الأجرة المخصصة للمواشي والأدوات الزراعية لإخفاء زيادة في أجرة الأرض تجعلها مجاوزة للأجرة المحددة قانوناً. كما يشترط من باب أولى ألا يثبت أن إيجار هذه الأشياء إيجار صوري.

فإذا كان الإيجار يشمل المواشي والأدوات الزراعية فإنه يكون من مصلحة الطرفين أن يحرراً محضر جرد بها، حتى لا يحدث نزاع بشأنها بعد ذلك. ونحيل في شأن تحرير محضر الجرد إلى ما ذكرناه المجلد الحادي عشر.

وكان مشروع المادة - ورقم ٨١٤ - يتضمن فقرة تنص على أنه : « فإذا شملها الإيجار وجب أن يكتب محضر جرد بها، تقدر فيه قيمتها باتفاق الطرفين، وأن تسلم لكل طرف نسخة من هذا المحضر موقعاً عليها من الطرف الآخر ».

وقد جاء عنها بمذكرة المشروع التمهيدى أنه : « ... فالعين المؤجرة ، وهي الأرض الزراعية ، قد يوجد فيها مواش وأدوات مملوكة للمؤجر، والأصل أنها لا تدخل في الإيجار إلا إذا اتفق على ذلك. فإذا كان هناك اتفاق، وجب أن يكتب محضر جرد بها من نسختين لكل طرف نسخة موقع عليها من الطرف الآخر. وهذا المحضر وسيلة للإثبات من شأنها أن تحسم النزاع ، لا سيما أن قيمة الأدوات والمواشي تذكر في المحضر مقدرة باتفاق الطرفين . فإذا ضاع شيء منها أو تلف ، ولم يثبت المستأجر ألا يد له في ذلك . كان مسئولاً عن هذه القيمة » .

غير أنه اقترح في لجنة المراجعة حذف الفقرة المذكورة لأن حكمها تفصيلي فوافقت اللجنة على حذفها ^(١) .

ولما كانت الأحكام التي كانت تتضمنها الفقرة المحذوفة تتفق مع القواعد العامة ، فإن حذفها لا يمنع من العمل بها .

(١) مجموعة الأعمال التحضيرية ج ٢ ص ٦٠٢ وما بعدها .

مادة (٦١١)

إذا تسلم المستأجر مواشى وأدوات زراعية مملوكة للمؤجر، وجب عليه أن يرباعها ويتعهدا بالصيانة بحسب المألوف فى استغلالها.

الشروط

٢٥٥- التزام المستأجر برعاية المواشى والأدوات الزراعية وتعهدها بالصيانة .

إذا اتفق الطرفان على أن يشمل الإيجار المواشى والأدوات الزراعية المملوكة للمؤجر، وتسلمها المستأجر، التزم المستأجر برعاية المواشى وتعهدها الأدوات الزراعية بالصيانة.

ويهدل المستأجر فى ذلك ما يهذله الرجل المعتاد، وبحسب المألوف فى استغلال هذه الأشياء .

فيلتزم المستأجر باستخدام المواشى فى الغرض الذى يتناسب وطبيعتها، وفى الحدود التى تسمح به قوة تحملها، ويتقديم الغذاء المناسب الكافى لها، ويتوفر المأوى والعلاج لها إذا لزم الأمر .

كما يلتزم بصيانة الأدوات الزراعية طبقاً للمألوف فى صيانتها، وتشجيعها وتزيتها إذا كانت من الآلات الميكانيكية ، وعدم تشغيلها أكثر من الحد الذى تتحمله حفاظاً على استمراريتها .

وهذه الالتزامات هي مجرد تطبيق للأحكام العامة التى نصت عليها المادتان ٥٨٢ ، ٥٨٣ مدنى (راجع شرح هاتين المادتين) .

والحكم الوارد بالمادة كان تمهيداً لحكم آخر كانت تنص عليه الفقرة الأولى من المادة ٨١٥ من المشروع التمهيدي - التى أصبحت برقم ٦١١ - من أنه «وعليه أن يعرض ما ينفق عادة من الماشية بما يحصل عليه من نتاجها». إلا أن لجنة

القانون المدنى بمجلس النواب حذفت هذه العبارة ، لأنها تخالف العرف الزراعى ، واكتفاء بالقواعد العامة فى العرف الزراعى ، والقواعد العامة تقضى بأن النتائج ملك المستأجر لأنه ثمره عمله وعنايته بالماشية وما ينفقه عليها من نفقات غذا . وعلاج وإيواء وصيانة .

وعلى ذلك إذا نفق فى ظروف طبيعية أى قضاء وقدرأ بعض المواشى التى تسلمها المستأجر ، التزم المؤجر بتمريض ماتفق منها ، وكلما ماتلف من أدوات زراعية إذا كان تلفها بسبب أجنبى لا يمد للمستأجر فيه ، أو كان المستأجر قد بذل العناية الواجبة فى حفظها وصيانتها .

٢٥٦ - التزام المستأجر برد المواشى والآلات الزراعية عند انقضاء الإيجار

يلتزم المستأجر عند انتهاء الإيجار برد المواشى والآلات الزراعية التى تسلمها من المؤجر إليه . وترد هذه الأشياء بالحالة التى تسلمها عليها . فإذا كان قد حرر محضر عند استلام المستأجر لها بين فيه عبدها وأوصافها وحالتها ، فإن الرد يكون وفق الثابت بهذا المحضر . أما إذا كان هذا المحضر لم يحرر افترض حتى يقوم الدليل على العكس ، أن المستأجر قد تسلم العين فى حالة حسنة ، وهذا جميعه تطبيق للمادة ٥٩١ مدنى التى شرحنا أحكامها تفصيلاً .

أما ما ملك أو تلف من هذه الأشياء ، أو ضاع منها فقد بيتا حكمه فيما تقدم . وإذا كان المؤجر لم يسلم المستأجر كل المواشى والأدوات الزراعية اللازمة لزراعة الأرض فاستكمل المستأجر من ماله التاقص منها ، أو كان قد هلك أو تلف شئ من الأشياء التى سلمت له من المؤجر فأحضر بدلاً منه ، فإنه لا يلتزم برد هذه الأشياء إلى المؤجر عند نهاية الإيجار لأنها ملك له ، إلا إذا اتفق الطرفان على أن تصبح هذه الأشياء ملكاً للمؤجر بعد أداء قيمتها إلى المستأجر ، سواء حصل هذا الاتفاق فى عقد الإيجار أو عند قيام التزام المستأجر بالرد .

وكان المشروع التمهيدى يتضمن نصاً برقم ٨٢٥ يجرى على أنه : « إذا كان المستأجر استكمل من ماله الخاص المهمات المخصصة لاستغلال الأرض بمهمات أخرى لم يشملها الجرد، كان للمؤجر عند انتهاء الإيجار، إما أن يرد للمستأجر قيمتها حسب تقدير الخبراء، أو أن يسمح له بأخذها » .

وجاء عنه بملزمة المشروع التمهيدى أنه : « تعرض هذه المادة لحالة ما إذا كان المستأجر، بعد أن تسلم من المؤجر المواشى والآلات الزراعية يقتضى محضر الجرد، استكملها من ماله الخاص. فعند نهاية الإيجار يكون للمؤجر الخيار بين ردها للمستأجر أو أخذها بقيمتها حسب تقدير الخبراء » . غير أن لجنة المراجعة حذفّت هذه المادة اكتفاء بتطبيق القواعد العامة^(١) . وقد شرحنا سلفاً تلك القواعد .

مسألة (٦١٢)

إذا ذكر في عقد إيجار الأرض الزراعية أن الإيجار قد عقد لسنة أو لعدة سنوات، كان المقصود من ذلك أنه قد عقد لدورة زراعية سنوية أو لعدة دورات .

الشروح

٢٥٧ - مدة إيجار الأرض الزراعية في التقنين المدني :
لم ينص التقنين المدني على حد أدنى أو حد أقصى لإيجار الأرض الزراعية، ولذلك يخضع حده الأقصى للأحكام العامة الواردة في التقنين المدني ، فلا يجوز أن تزيد مدته على ستين سنة .

ومن ثم فإن تحديد مدة الإيجار يخضع لاتفاق المتعاقدين ، ويجوز أن تقل مدة الإيجار عن سنة وإذا لم يتفق الطرفان على مدة للإيجار، أو عقداً للإيجار لمدة غير معينة ، أو تعليلات المدة المدعاة، فإن الإيجار يعتبر منعقداً للفترة المعينة لدفع الأجرة (م ٥٦٣ مدني) .

وفي هذه الحالة ينتهي الإيجار بانقضاء هذه الفترة بناء على طلب أحد المتعاقدين إذا هو نهى على المتعاقد الآخر بالإخلاء قبل انتهاء الفترة المعينة لدفع الأجرة بثلاثة أشهر إذا كانت المدة المعينة لدفع الأجرة ستة أشهر أو أكثر ، فإذا كانت المدة أقل من ذلك، وجب التنبيه قبل نصفها الأخير، كل هذا مع مراعاة حق المستأجر في الحصول وفقاً للعرف .

وإن كان التقنين المدني لم يضع حداً لمدة إيجار الأرض الزراعية على نحو ما سلف، إلا أنه إذا ذكر في عقد الإيجار أن الإيجار قد عقد لسنة أو لعدة سنوات، كان المقصود بذلك أنه عقد لسنة زراعية (دورة زراعية واحدة) أو لعدة

سنوات زراعية (عدة دورات زراعية)، لأن إيجار الأرض الزراعية لا يحسب بالسنة التقويمية وإنما يحسب بالسنة الزراعية .

وقد جاء - بمذكرة المشروع التمهيدى أنه :

«بحسب مدة إيجار الأراضى الزراعية بالسنتين الزراعية لبالسنتين الزمنية من حيث الابتداء ومن حيث الانتهاء، فإذا لم تحدد المدة، اعتبر الإيجار منعقداً للمدة الكافية لحصد محصول السنة، أى لسنة زراعية كاملة مع مراعاة وجوب التنبيه بالإخلاء فى المواعيد المقررة» .

والملاحظ أن المذكرة الإيضاحية اعتبرت الإيجار فى حالة عدم تعيين مدته منعقداً لمدة سنة زراعية، وذلك باعتبار أن الأجرة فى الأرض الزراعية تدفع عادة كل سنة .

ولانسايير المذكرة الإيضاحية فى ذلك لأن الإيجار يعقد أحياناً لزراعة واحدة، فتكون المدة المعينة لدفع الأجرة هى المدة التى تستغرقها هذه الزراعة بالأرض .

ويرجع فى تحديد السنة الزراعية إلى العرف الزراعى - والسنة الزراعية تبدأ فى أكثر المحاصيل فى نوفمبر وتنتهى فى أكتوبر، وفى بعض المحاصيل الأخرى كالقصب تبدأ وتنتهى فى صعيد آخر. والمهم أن تكون السنة الزراعية دورة كاملة تستغرق فى أكثر المحاصيل الزراعية الشتوية والصيفية .

وقد أصدر مجلس إدارة الهيئة العامة للإصلاح الزراعى بمجلسة ٤ نوفمبر سنة ١٩٥٢ تفسيراً عادياً للمادة ٣١ من المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بالإصلاح الزراعى جاء فيه : «أن السنة الزراعية التى تشير إليها المادة ٣١ من القانون هى السنة الزراعية ١٩٥٢ - ١٩٥٣ فيما يختص بالمناطق التى تبدأ فيها السنة الزراعية فى نوفمبر من كل عام، أما فى الجهات التى يقضى فيها العرف بأن

تبدأ السنة الزراعية فى موعد آخر فإن السنة التالية لصدور القانون تختلف فى بدايتها ونهايتها عن ذلك، فمثلاً بالنسبة إلى مناطق زراعة القصب التي تبدأ فيها السنة الزراعية فى مايو تبدأ السنة التالية للعمل بالقانون فى مايو سنة ١٩٥٣ .
مدة الإيجار فى المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بالإصلاح الزراعى :

٥٨-٢- (أ) قبل العمل بالقانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٩٢ :

نصت الفقرة الأولى من المادة ٣٥ من المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ "بعد تعديلها بالقانونين رقمى ٥٢ لسنة ١٩٦٦ ، ٦٧ لسنة ١٩٧٥^(١) على أنه: «لا يجوز للمؤجر أن يطلب إخلاء الأطنان المؤجرة ولو عند انتهاء المدة المتفق عليها فى العقد إلا إذا أخل المستأجر بالتزام جوهرى يقضى به القانون أو العقد، وفى هذه الحالة يجوز للمؤجر أن يطلب من المحكمة الجزئية المختصة - بعد إظهار المستأجر - فسخ عقد الإيجار وإخلاء المستأجر من الأرض المؤجرة» .

وعلى ذلك أصبح عقد إيجار الأراضى الزراعية سواء كان بالتقيد أو المزارعة لا ينتهى بانتهاء المدة المتفق عليها فيه، بل يمتد بين طرفيه بعد انتهاء هذه المدة امتداداً تلقائياً بقوة القانون إلى مدة غير محددة ، ودون حاجة لإعلان المستأجر رغبته فى البقاء بالأرض المؤجرة .

ولا يجوز للمؤجر فسخ عقد الإيجار إلا لأحد الأسباب التى أوردتها المرسوم بقانون المذكور على سبيل الحصر^(٢) .

(١) كانت مدة الإيجار عند صدور المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ لا يجوز أن تقل عن ثلاث سنوات، دون وضع حد أقصى لها ، ثم صدرت عدة تشريعات مهد هذه المدة إلى أن صدر القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٦ الذى نص على مبدأ الامتداد القانونى للإيجار .

(٢) راجع فى التفصيل والاستثناءات الواردة على الامتداد القانونى مؤلفنا أحكام الإيجار فى قانون الإصلاح الزراعى طبعة ١٩٩٣ ص ١٧٩ وما بعدها .

١٩٩٩ - (ب) - بعد العمل بالقانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٩٢ :

صدر القانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٩٢ بتعديل بعض أحكام المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ ووضع حداً للامتداد القانوني للإيجار وذلك بالتفصيل الآتي :

١ - بالنسبة لعقود الإيجار السارية في تاريخ العمل به :

تنتهي عقود إيجار الأراضي الزراعية سواء كانت بالنقد أو بالمزارعة السارية وقت العمل بأحكام القانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٩٢ في ١٩٩٢/٦/٢٩ بانتهاء السنة الزراعية ١٩٩٧/٩٦ ، مالم يتفق الطرفان على غير ذلك .

وعند انتهاء هذه المدة تسري أحكام القانون المدني على العلاقة الإيجارية بأكملها إذا استمرت هذه العقود ، وبالتالي تصبح مدة الإيجار خاضعة لأحكام التقنين المدني (م ٣٣ مكرراً "ز") المعدلة بالقانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٩٢^(١) .

٢ - بالنسبة لعقود إيجار الأراضي الزراعية سواء كانت بالنقد أو بالمزارعة ، التي تهرم اعتباراً من تاريخ العمل بالقانون المذكور في ١٩٩٢/٦/٢٩ ، تخضع للأحكام الواردة في التقنين المدني ، وبالتالي تخضع مدة الإيجار في هذه العقود لأحكام التقنين المدني (م ٣ من القانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٩٢) .

(١) وتنص الفقرات الثلاث الأولى من المادة على أن: «تنتهي عقود إيجار الأراضي الزراعية نقداً أو مزارعة السارية وقت العمل بأحكام هذا القانون بانتهاء السنة الزراعية ١٩٩٧/٩٦ ، مالم يتفق الطرفان على غير ذلك .

ولا تنتهي عقد الإيجار بمرث المؤجر أو المستأجر وإذا توفي المستأجر خلال المدة المهيئة بالفقرة السابقة ينتقل حق الإيجار إلى ورثة المستأجر حتى انتهاء المدة السابقة .
وتسري أحكام القانون المدني ، بما فيها ما يتعلق بتحديد القيمة الإيجارية على عقود الإيجار المذكورة في الفقرتين السابقتين عند انقضاء مدة السنوات الخمس المشار إليها .

مادة (٦١٣)

- ١ - يجب أن يكون استغلال المستأجر للأرض الزراعية موافقاً لملقضيّات الاستغلال المألوف، وعلى المستأجر بوجه خاص أن يعمل على أن تبتلى الأرض صالحة للإنتاج .
- ٢ - ولا يجوز له دون رضا المؤجر أن يدخل على الطريقة المتبعة في استغلالها أى تغيير جوهري يمتد أثره إلى ما بعد انقضاء الإيجار .

الشروط

- ٢٦ - التزامات المستأجر بشأن استغلال الأرض الزراعية :
أورد المشرع في هذه المادة تطبيقات للأحكام التي وردت في شأن التزامات المستأجر بوجه عام، والمنصوص عليها في المواد ٥٧٩ ، ٥٨٠ ، ٥٨٣ مدني إذ رأى المشرع أن تطبيق أحكام هذه المواد في حالة إيجار الأرض الزراعية أمر كثير الوقوع متشعب التفصيل ، وقد يكتنفه الخفاء في بعض الجزئيات ، فوضع أحكام هذه الجزئيات في باب إيجار الأرض الزراعية ، وهي - كما قلنا - تطبيق للأحكام العامة الواردة في المواد سالفة الذكر ، لأخروجاً عليها^(١).
- وتخلص أحكام التزامات المستأجر بشأن استغلال الأرض الزراعية فيما يلي:
٢ - (١) - يجب أن يكون استغلال الأرض موافقاً لملقضيّات الاستغلال المألوف :

وهذا الالتزام تطبيق لما تنص عليه المادة ٥٧٩ مدني من أنه : « يلتزم المستأجر بأن يستعمل العين المؤجرة على النحو المتفق عليه ، فإن لم يكن هناك اتفاق التزم أن يستعمل العين بحسب ما أعدت له » .

وهذا الالتزام يقتضى فى المقدمة، أن يقوم المستأجر باستغلال الأرض، فلا يجوز له تركها دون استغلال، لأن عدم الاستغلال قد يؤثر على خصوبة الأرض، فوق أن فيه إضراراً بالاقتصاد القومى .

وإذا اتفق المتعاقدان على طريقة معينة لاستغلال الأرض، وجب على المستأجر اتباعها فيما لا يخالف القوانين الساية والقواعد المرعية. فإذا اشترط المؤجر على المستأجر اتباع نظام معين فى زراعة الأرض وجب اتباع هذا النظام . وعند عدم وجود الاتفاق المشار إليه ، يجب على المستأجر استغلال الأرض بحسب ما أعدت له، ووفقاً لمقتضيات الاستغلال المألوف، فلا يجوز استغلال الأرض الزراعية فى ضرب الطوب فذلك من شأنه إضعاف التربة والتأثير فى خصوبتها بل وقد يجعلها غير صالحة للإنتاج .

وإذا كانت الأرض معدة لزراعات الحاصلات الحقلية أى الحاصلات العادية كالأرز والأذرة والقطن، التزم المستأجر باستغلالها فى هذه المزروعات وطبقاً للاستغلال المألوف فى زراعة هذه الحاصلات، وإذا كانت الأرض معدة لزراعة الخضراوات أو مشاتل الزهور وجب على المستأجر أن يزرعها خضراوات أو مشاتل للزهور على الوجه المألوف فى مثل هذه المزروعات^(١) .

٢٦٢ - (٢) - التزام المستأجر بإبقاء الأرض صالحة للإنتاج :

وهذا الالتزام تطبق نص المادة ٥٨٣ مدنى التى تجرى على أن: « يجب على المستأجر أن يهذب من العناية فى استعمال العين المؤجرة وفى المحافظة عليها ما يبذله الشخص المعتاد .

٢ - وهو مسئول عما يصيب العين أثناء انتفاعه بها من تلف أو إهلاك غير ناشئ عن استعمالها استعمالاً مألوفاً » .

(١) أحمد سلامة ص ٣٣٥ وما بعدها - الدكتور حسام الأهوانى أصول القانون الزراعى

وهذا الالتزام يقتضى من المستأجر أن يقوم بزراعة الأرض وفقاً للأصول المألوفة في الزراعة ، فلا يترك الأرض بزراعة محصول واحد مرات متعاقبة . وأن يقوم بتسميدها ، ومعالجة رعيها طبقاً للأصول المرعية ، وألا يهمل فى صرف فائض المياه فتزيد ملوحتها ، وأن يتعهد الأشجار بالصيانة ، وألا يترك الحشائش الضارة بها ، وألا يقوم بتجريفها . غير أن المستأجر لا يلتزم بأن يزيد فى صلاحية الأرض للزراعة .

وفى هذا تقول مذكرة المشروع التمهيدي : «وعليه بوجه خاص أن يعمل على إبقاء الأرض صالحة للإنتاج . ولكن ليس عليه أن يزيد فى صلاحيتها» ^(١) . وتقدير ما إذا كانت الأرض صالحة للارتفاع أم لا ، مما يخضع لتقدير قاضى الموضوع .

٢٦٣ - (٣) - عدم إدخال أى تغيير جوهري على الطريقة المتبعة فى الاستغلال يحد أثره إلى ما بعد انقضاء الإيجار . وهذا الالتزام تطبيق لما تنص عليه الفقرة الأولى من المادة ٥٨٠ مدني التي تقضى بأنه : «لا يجوز للمستأجر أن يحدث بالعين الموجرة تغييراً بدون إذن المؤجر إلا إذا كان هذا التغيير لا ينشأ عنه أى ضرر للمؤجر» . فلا يجوز للمستأجر أن يدخل على الطريقة المتبعة فى استغلال الأرض تغييراً جوهرياً يبقى إلى ما بعد انتهاء الإيجار دون إذن المؤجر ، كأن يحول الأرض المستغلة فى زراعة الفواكه أو الخضراوات إلى زراعة محاصيل أخرى ، مهما كانت هذه المحاصيل رابحة ^(٢) .

(١) مجموعة الأعمال التحضيرية ج ٤ ص ٦٠٩ .

(٢) مجموعة الأعمال التحضيرية ج ٤ ص ٦٠٩ .

ولكن يجوز له أن يدخل تغييراً غير جوهري أو تغييراً جوهرياً يبقى بعد الإيجار إذا كان لا ينشأ عنه ضرر للمؤجر^{١١}.

وقد قضت المحكمة الإدارية العليا بأن :

وإن المادة ٣٥ من القانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ تنص على أنه: «لا يجوز للمؤجر أن يطلب إخلاء الأطنان المؤجرة ولو عند انتهاء المدة المتفق عليها في العقد إلا إذا أخل المستأجر بالتزام جوهري يقضى به القانون أو العقد وفي هذه الحالة يجوز للمؤجر أن يطلب إلى لجنة الفصل في المنازعات الزراعية - بعد إنذار المستأجر - فسخ عقد الإيجار وإخلاء المستأجر من الأرض المؤجرة». وتقضى المادة ٦١٣ من القانون المدني بأنه: «يجب أن يكون استغلال المستأجر للأرض الزراعية موافقاً لمقتضيات الاستغلال المألوف وعلى المستأجر بوجه خاص أن يعمل على أن تبقى الأرض صالحة للإنتاج. ولا يجوز له دون رضا المؤجر أن يدخل على الطريقة المتبعة في استغلالها أى تغيير يمتد إلى ما بعد انقضاء الإيجار».

والثابت من محاضر المعاينة على الوجه السابق تفصيله أن الطاعن قام بإزالة الحد الشرقي للأطنان المؤجرة إليه إزالة تامة، وهو الحد الذي يفصل بينها وبين الأطنان المملوكة لزوجته مما يعتبر ولا شك إخلالاً بالتزامه الجوهري المنصوص عليه في المادة السابقة - طبقاً لما استظهرته محكمة القضاء الإداري وبحق في حكمها المطعون فيه حين ذهبت إلى أن تغيير حدود الأرض على هذا الوجه لا يتفق ومقتضيات الاستغلال المألوف وهو ما تحظره المادة ٦١٣ من القانون المدني، مما يغول المؤجر طلب فسخ عقد الإيجار طبقاً لنص المادة ٣٥ من القانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ ... إلخ» .

(طعن رقم ٤٤٨ لسنة ٢٣ ق - جلسة ١٩٨٠/٣/٢٥)

جزء إخلال المستأجر بالتزامات الواردة بالمادة :

٢٦٤ - أولاً : الجزء المدني :

إذا أخل المستأجر بالتزاماته المنصوص عليها بالمادة ، جاز للمؤجر طبقاً للقواعد العامة مطالبته بتنفيذ التزاماته عيناً (م ٢٠٣ مدني) ، وله في سبيل ذلك أن يلجأ إلي طريق التهديد المالي ، وأن يطلب وضع الأرض تحت الحراسة لاستغلالها على الوجه الواجب^(١).

وبجوز للمؤجر أيضاً أن يطلب فسخ عقد الإيجار ، ويكون للقاضي أن يمنح المستأجر أجلاً للوفاء بالتزاماته إذا اقتضت الظروف ذلك ، وله أن يرفض الفسخ إذا كان مالم يوف به المستأجر قليل الأهمية (م ١٥٧ مدني) ، وذلك بما للقاضي من سلطة تقديرية في القضاء بالفسخ .

وسواء طلب المؤجر التنفيذ العيني أو الفسخ ، فإنه يجوز له طلب التعويض عما يكون قد لحقه من أضرار نتيجة عدم تنفيذ المستأجر لالتزاماته^(٢) .

(١) السنهوري ج٢ مجلد ٢ ص ١٣٣٦ - أحمد سلامة ص ٣٣٧ .

(٢) وكان المشروع التمهيدي يتضمن نصاً - وهو نص المادة ٨٢٣ من المشروع - يتضمن الأحكام المتقدمة .

إذا جرت على أن :

« يجوز للمؤجر أن يطلب فسخ العقد ، مع طلب تعويض إن كان لهذا التعويض مقتضى ، في الأحوال الآتية .

(أ) إذا ترك المستأجر الأرض بغير زراعة أو لم يبلل في زراعتها من العناية ما يبطله الشخص المعتاد .

(ب) إذا لم يخزن المحصول في الأماكن المعدة لذلك يقتضى العقد .

(ج) إذا استعمل المين لغير ما أعدت له بحسب طبيعتها أو يقتضى الاتفاق .

(د) ويوجه عام إذا أخل بشروط العقد ولهم عن ذلك ضرر للمؤجر » .

ثانياً : الجزاء الجنائي :

٢٦٥- (أ) - جزاء متصوص عليه في المرسوم بقانون رقم ١٧٨

لسنة ١٩٥٢ بالإصلاح الزراعي :

تنص المادة ٣٤^(١) من المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بالإصلاح

الزراعي على أن :

« يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ثلاثة أشهر وبغرامة لا تتجاوز مائتي جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين كل مؤجر يتقاضى عمداً من المستأجر أجرة تزيد على الحد الأقصى المنصوص عليه في المادتين ٣٣، ٣٣ مكرراً (أ) .

— وقد جاء عنها بذكر المرسوم التمهيدى :

«... وقد تكفلت هذه المادة ببيان حالات يحق فيها للمؤجر أن يطلب إنهاء عقد الإيجار. وليس فيها إلا تطبيق للقواعد العامة، ولكنه تطبيق خاص بالأراضي الزراعية.

فلمؤجر أن يطلب إنهاء الإيجار إذا ترك المستأجر الأرض بغير زراعة ، أو لم يبدل في زراعتها العناية المطلوبة ، أو إذا لم يخزن المحصول في الأماكن المعدة لذلك بمقتضى العقد حتى يأمن المؤجر على ضمانه على استيفاء الأجرة ويستطيع إذا لم يستوفها أن يحجز على المحصول جزءاً لحفظها في هذه الأماكن قبل أن يتسرب» أو إذا استعمل العين لغير ما أعدت له بحسب طبيعتها أو بمقتضى الاتفاق، ويوجه عام إذا أخل بشروط العقد إخلالاً ينجم عنه ضرر للمؤجر» ، وقد ورد بعد التعليق على هذه المادة اقتراح بحذفها نصه «ويمكن حذف هذه المادة من المشروع فإن أحكامها تستخلص من القواعد العامة» . وقد قامت لجنة المراجعة بحذفها اكتفاء بتطبيق القواعد العامة .

(مجموعة الأعمال التحضيرية ج٤ ص ٦١٩ هامش (١) وما بعدها) .

وهذه المادة يجب العمل بها رغم حذفها لأن حكمها تطبيق للقواعد العامة .

(١) معدلة بالقوانين ٢٤ لسنة ١٩٥٨ ، ٥٢ لسنة ١٩٦٦ ، ٦٧ لسنة ١٩٧٥ كما عدلت

بالقانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٩٢ كما سترى .

ويعاقب بذات العقوبة كل مستأجر يخالف عمداً أو يهمل في التزامه بالعناية بالأرض المؤجرة أو بزراعتها على وجه يؤدي إلى نقص جسيم في معدنها أو في غلتها علي أن يسبق إقامة الدعوى العمومية في الحالتين قرار من المحكمة الجزئية المختصة.

ويجوز الحكم على المؤجر علاوة على العقوبة المنصوص عليها في الفقرة الأولى بإلزامه بأن يؤدي إلى المستأجر مبلغاً نقدياً تقدره المحكمة لا يجاوز ثلاثة أمثال الزيادة التي تثبت أنه تقاضاها من المستأجر .
وهذه المادة تطبيق خاص للمادة ٦١٣ مدني .

ويشترط لتطبيق العقوبة المنصوص عليها بالمادة توافر الشروط الآتية :

١ - تمتد المستأجر مخالفة التزامه بالعناية بالأرض المؤجرة، أو إهماله في هذا الالتزام .

والعناية بالأرض المؤجرة تكون بالعمل على إبقائها في حالة صالحة للإنتاج على النحو سالف الذكر .

٢ - حدوث نقص جسيم في معدن الأرض أو غلتها ، فلا يكفي لتوقيع هذه العقوبة علي المستأجر توافر العمد أو الإهمال على نحو مسلف ، وإنما يتعين أن يترتب عليها نقص جسيم في معدن الأرض أو غلتها ، فإذا كان النقص يسيراً أو عادياً انحصر تطبيق النص ، ويعتبر النقص جسيماً إذا كان يجاوز قيمة النصف على الأقل .

ونرى أن هذا النص ينطبق على المستأجر في الإيجار النقدي وعلى المستأجر بالمزراعة ، والدليل على ذلك أن النص فرض العقوبة في حالة حدوث نقص جسيم في غلة الأرض ، والمسلم أن المستأجر في الإيجار النقدي يلتزم دفع الأجرة إلى المؤجر بصرف النظر عن نقص المحصول بفعله أو إهماله .

٣ - صدور حكم من المحكمة الجزئية المختصة بثبوت المخالفة :

يجب أن يصدر حكم من المحكمة الجزئية المختصة بثبوت المخالفة .

والحكم الذى يصدر من المحكمة الجزئية المختصة يكون بإثبات حالة المخالفة، كالحكم الصادر بفسخ عقد الإيجار وإخلاء المستأجر من العين المؤجرة استناداً إلى إخلاله بالتزامه بالعناية بالأرض المؤجرة مما أدى إلى حدوث نقص جسم فى معدنها .

ويجب أن يكون هذا الحكم نهائياً .

وقد جاء بالبيان التفسيري للقانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٦ فى اشتراط صدور الحكم ما يأتى: «وقد استلزم القانون أن يسبق إقامة الدعوى العمومية ، الحصول على قرار من لجنة الفصل فى المنازعات "المحكمة الجزئية الآن" بثبوت هذه المخالفة ويعتبر قرار اللجنة "المحكمة الجزئية" بمثابة إثبات حالة بالنسبة لتلك المخالفات»^(١) . وهذا الحكم يعتبر قيداً شكلياً يسبق رفع الدعوى الجنائية ويترتب على عدم صدوره، أن تكون الدعوى الجنائية غير مقبولة .

غير أن هذا الحكم ليس له حجية أمام المحكمة الجنائية فلا تلتزم به، فيجوز لها أن تقضى ببراءة المخالف رغم صدور حكم المحكمة الجزئية بثبوت المخالفة .

ويجوز للدوى الشأن إقامة الجنحة المباشرة ضد المخالف بعد صدور حكم المحكمة الجزئية بثبوت المخالفة وصيرورته نهائياً^(٢) .

(١) قان الأستاذ فهمى محمود الخولى ص ١٢٤ ، إذ يذهب إلى أن الحكم الذى يصدر من المحكمة الجزئية يكون بإثبات حالة المخالفة، ولا يشترط أن يصدر بثبوت المخالفة ، فيجوز أن يصدر بعدم ثبوتها . وهذا رأى وإن كان يتشبه مع حرفية النص، إلا أن الأخذ من شأنه أن يجعل اشتراط صدور حكم من المحكمة الجزئية قبل رفع الدعوى الجنائية عديم الجدوى طالما أنه سيكون إما بإثباتها أو نفيها .

(٢) راجع مؤلفنا أحكام الإيجار فى قانون الإصلاح الزراعى ص ١٧٦ وما بعدها .

٢٦٦- انتهاء العمل بحكم المادة ٣٤ من المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ :

نصت الفقرة الأولى من المادة السادسة من القانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٩٢ بتعديل بعض أحكام المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بالإصلاح الزراعي على أن :

« ينتهى العمل بحكم المادة ٣٤ من المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بالإصلاح الزراعي بانقضاء الخمس سنوات المشار إليها في المادة ٣٣ مكرراً (ز) ، أو بانتهاء العقد لأي سبب ، أى التاريخين أقرب » .

ومعنى ذلك أن حكم المادة ٣٤ من المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ يظل معمولاً به طوال مدة خمس السنوات التى تنتهى بعدها عقود الإيجار المبرمة مع المستأجرين والسارية وقت العمل بالقانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٩٢ ، والتى يوافق انتهاءها انتهاء السنة الزراعية ٩٦/٩٧ وذلك عملاً بالفقرة الأولى من المادة ٣٣ مكرراً (ز) .

أما إذا انتهى عقد الإيجار قبل انقضاء هذه المدة لأي سبب ، كإخلاء المستأجر للأرض نظير التعويض المنصوص عليه بالفقرة الرابعة من المادة ٣٣ مكرراً (ز) ، أو لتنازل المستأجر عن عقد الإيجار دون مقابل ، أو فسخ عقد الإيجار لإخلال المستأجر بالتزام جوهرى ، فإن العمل بالمادة المذكورة ينتهى اعتباراً من تاريخ الإخلاء أو التنازل أو الفسخ .

فإذا أجرت الأرض بعد ذلك إلى ذات المستأجر أو إلى مستأجر آخر ، فإن حكم المادة ٣٤ لا يسرى على أى منها . ذلك أنه بانقضاء مدة خمس السنوات المشار إليها أو بانتهاء عقود الإيجار لأي سبب آخر قبل انقضائها ، تصبح عقود الإيجار خاضعة لأحكام التقنين المدني ، ومن ثم لا يكون هناك فصلٌ مجلٌ لمعاينة المستأجر على

الأفعال المنصوص عليها في الفقرة الثانية من المادة ٣٤، بعد أن انتهى الامتداد القانوني للعقد، وأصبحت العلاقة الإجارية محكومة بإرادة الطرفين (١).

(ب) جزاءان منصوص عليهما في القانون رقم ٥٣ لسنة ١٩٦٦ (المعدل) بإصدار قانون الزراعة :
٢٦٧- (١)- تجريف الأرض أو نقل الأتربة منها لاستعمالها في غير أغراض الزراعة :

نصت المادة ١٥٠ من القانون رقم ٥٣ لسنة ١٩٦٦ بإصدار قانون الزراعة المضافة بالقانون رقم ١١٦ لسنة ١٩٨٣ على أن: « يحظر تجريف الأرض الزراعية أو نقل الأتربة لاستعمالها في غير أغراض الزراعة ».

وفي هذه الحالة تضبط جميع وسائل النقل والآلات والمعدات المستعملة في نقل الأتربة الناتجة عن التجريف بالطريق الإداري، وتودع هذه المضبوطات في المكان الذي تحدده الجهة الإدارية المختصة.

ويعتبر تجريفاً في تطبيق أحكام القانون إزالة أى جزء من الطبقة السطحية للأرض الزراعية، ويجوز تجريف الأرض الزراعية ونقل الأتربة منها لأغراض تحسينها زراعياً أو المحافظة على خصوبتها، ويحدد ذلك وزير الزراعة بقرار منه بما يتفق والعرف الزراعى،.

وهذه المادة ما هي إلا تطبيق خاص لنص المادة ٦١٣ مدنى .

وقد عاقبت المادة ١٥٤ المضافة بالقانون رقم ١١٦ لسنة ١٩٨٣ على مخالفة أحكام هذه المادة بالحبس وبغرامة لا تقل عن عشرة آلاف جنيه ولا تزيد على خمسين ألف جنيه عن كل فدان أو جزء من الأرض موضوع المخالفة. فإذا كان المخالف هو المالك وجب ألا يقل الحبس عن ستة أشهر. ويحكم فضلاً عن العقوبة بمصادرة الأتربة المتخلفة عن

(١) راجع مؤلفنا شرح التعديلات الجديدة لقانون الإصلاح الزراعى ١٩٩٣ ص ٢٨ وما بعدها.

التجريف وجميع الآلات والمعدات التي استخدمت في عملية التجريف أو النقل . ولا يجوز الحكم بوقف تنفيذ الغرامة (١) .

وإذا كان المخالف هو المستأجر دون المالك وجب الحكم أيضاً بإنهاء عقد الإيجار ورد الأرض إلى المالك .

وقد قضت المحكمة الدستورية العليا بتاريخ ١٩٩٧/٩/١ في القضية رقم ١٣٠ لسنة ١٨ قضائية ، دستورية ، بعدم دستورية ما نصت عليه الفقرة الرابعة من المادة ١٥٤ من قانون الزراعة الصادر بالقانون رقم ٥٣ لسنة ١٩٦٦ من عدم جواز وقف تنفيذ عقوبة الغرامة (وقد نشر بالجريدة الرسمية بتاريخ ١٩٩٧/٩/١١ - العدد ٣٧) .

وعلى ذلك إذا كان المستأجر هو الذى قام بتجريف الأرض المؤجرة أو نقل الأتربة منها لاستعمالها فى غير أغراض الزراعة ، كان ذلك إخلالاً منه بالتزاماته المنصوص عليها بالمادة ٦١٣ مدنى، كما توقع عليه العقوبة سالفة الذكر .

٢٦٨ - (٢) - تبوير الأرض أو تركها دون زراعة :

نصت المادة ١٥١ من قانون الزراعة رقم ٥٣ لسنة ١٩٦٦ المضافة بالقانون رقم ١١٦ لسنة ١٩٨٣ والمستبدلة بالقانون رقم ٣ لسنة ١٩٨٥ على أن : يحظر على المالك أو نائبه أو المستأجر أو الحائز للأرض الزراعية بأية صفة ترك الأرض الزراعية غير منزرعة لمدة سنة من تاريخ آخر زراعة رغم توافر مقومات صلاحيتها للزراعة ومستلزمات إنتاجها التى تحدد بقرار من وزير الزراعة . كما يحظر عليهم ارتكاب أى فعل أو الامتناع عن أى عمل من شأنه تبوير الأرض الزراعية أو المساس بخصوصيتها - وهذه المادة تطبيق خاص للمادة ٦١٣ مدنى .

(١) راجع فى التفصيل مؤلفنا التجريف والتبوير وقمائن الطوب والبناء فى الأرض الزراعية الطبعة السابعة سنة ٢٠٠٠ ص ٢٧ وما بعدها .

وقد رصد المشرع عقوبة على مخالفة أحكام هذه المادة نصت عليها المادة ١٥٥ المضافة بالقانون رقم ١١٦ لسنة ١٩٨٣ والمعدلة بالقانون رقم ٢ لسنة ١٩٨٥ وهي الحبس والغرامة التي لا تقل عن خمسمائة جنيه ولا تزيد على ألف جنيه عن كل فدان أو جزء منه من الأرض موضوع المخالفة ولا يجوز الحكم بوقف تنفيذ العقوبة^(١). وإذا كان المخالف هو المستأجر أو الحائر دون المالك يجب أن يتضمن الحكم الصادر بالعقوبة إنهاء عقد الإيجار فيما يتعلق بالأرض المنروكة وردها للمالك لزراعتها^(٢).

وعلى ذلك فإن المستأجر إذا ترك الأرض المؤجرة غير منزوعة لمدة سنة من تاريخ آخر زراعة رغم توافر مقومات صلاحيتها للزراعة ومستلزمات إنتاجها التي تحدد بقرار من وزير الزراعة ، أو ارتكب أى فعل أو لم يمتنع عن أى عمل من شأنه تبوير الأرض الزراعية أو المساس بخصوصيتها ، فإنه يعتبر مخلأً بالتزاماته المنصوص عليها بالمادة ٦١٣ مدنى ، وتوقع عليه العقوبة سالفة الذكر .

(١) وقد قضت المحكمة الدستورية العليا بتاريخ ١٩٩٨/٥/٩ فى القضية رقم ٦٤ لسنة ١٩٩٧ ق «دستورية» بعدم دستورية الفقرة الأخيرة من المادة ١٥٥ من قانون الزراعة الصادر بالقانون رقم ٥٣ لسنة ١٩٦٦ ، وذلك فيما نصت عليه من عدم جواز وقف تنفيذ عقوبتى الحبس والغرامة المنصوص عليهما بالفقرة الأولى من هذه المادة .

(٢) راجع فى التفصيل مؤلفنا التجريف والتبوير وقمائن الطوب والبناء فى الأرض الزراعية ص ١٠٣ وما بعدها .

صادة (٦١٤)

١ - على المستأجر أن يقوم بإجراء الإصلاحات التي يقتضيها الانتفاع المألوف بالأرض المزجرة، ويلتزم بوجه خاص بتطهير وصيانة الترع والمساقى والمرابى والمصارف ، وكذلك القيام بأعمال الصيانة المعتادة للطرق والجسور والقناطر والأسوار والآبار والمباني المعدة للسكنى أو للاستغلال ، كل هذا مالم يقض الاتفاق أو العرف بغيره .

٢ - أما إقامة المباني والإصلاحات الكبرى للمباني القائمة وغيرها من ملحقات العين فيلتزم بها المؤجر مالم يقض الاتفاق أو العرف بغير ذلك، وكذلك يكون الحكم فى الإصلاحات اللازمة للآبار والترع ومجارى المياه والخزانات.

الشروح

٢٦٩ - الإصلاحات التأجيرية التي يلتزم بها المستأجر :

رأينا أن المادة ٥٨٢ مدنى تقضى بأن يلتزم المستأجر بإجراء الترميمات "التأجيرية" التى يقضى بها العرف، مالم يكن هناك اتفاق على غير ذلك .

وقد جاءت المادة ٦١٤ مدنى ونصت تطبيقاً لها على التزام مستأجر الأرض الزراعية بإجراء الإصلاحات التى يقتضيها الانتفاع المألوف بالأرض ، ثم خصت بالذكر أهم الإصلاحات التى تعتبر إصلاحات تأجيرية ، لتقضى على أى خلاف قد يثور بين المؤجر والمستأجر عما إذا كانت هذه الإصلاحات تعتبر من الإصلاحات التأجيرية التى يلتزم بها المستأجر فذكرت المادة من هذه الإصلاحات تطهير وصيانة الترع والمساقى والمرابى والمصارف، والقيام بأعمال الصيانة المعتادة للطرق والجسور والقناطر والأسوار والآبار والمباني المعدة للسكنى أو للاستغلال .

وقد ألزمت المادة ١٣ (مكرراً ج) من المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بالإصلاح الزراعى المضافة بالقانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٦ ، المستأجر بتطهير وصيانة المساقى والمرابى والمصارف الفرعية الواقعة في نطاق الأرض المؤجرة .
غير أن هذه الإصلاحات لم ترده بالمادة على سبيل الحصر ، بل يضاف إليها كل إصلاح يقتضيه الانتفاع المألوف بالأرض المؤجرة ، كعمق الأرض وجز الحشيش ونزع الأعشاب الضارة والترسيمات البسيطة التى يقتضيها استعمال الأدوات الزراعية والمواشى ^(١) .

ولا يستطيع المستأجر التخلص من هذا الالتزام إلا إذا أثبت أن الحاجة إلى هذه الإصلاحات إنما ترجع إلى عيب في العين أو إلى قوة قاهرة .
٢٧ - الإصلاحات غير التأجيرية التى يلتزم بها المؤجر :

ذكرت الفقرة الثانية من المادة بعض الإصلاحات غير التأجيرية التى يلتزم بها المؤجر ، وبذلك تنتفى أية شبهة في التزام المؤجر بهذه الإصلاحات وهي إقامة المباني والإصلاحات الكبرى للمباني القائمة وغيرها من ملحقات العين .
والإصلاحات اللازمة للآبار والترع ومجاري المياه والخزانات .
٢٧١ - حكم المادة لا يتعلق بالنظام العام :

حكم هذه المادة لا يتعلق بالنظام العام ، وهذا ما أفصحت عنه المادة صراحة في فقرتها بما نصت عليه في فقرتها الأولى من أن : «كل هذا مالم يقض الاتفاق أو العرف بغيره» وفى فقرتها الثانية من أن : «مالم يقض الاتفاق أو العرف بغيره» - وعلى ذلك يجوز الاتفاق بين المؤجر والمستأجر على أن يلتزم المؤجر دون المستأجر بالإصلاحات التى يقتضيها الانتفاع المألوف بالأرض المؤجرة ، ويكون هذا الاتفاق صحيحاً . كما يجوز الاتفاق بينهما على أن يتحمل المستأجر دون المؤجر الإصلاحات غير التأجيرية المنصوص عليها بالفقرة الثانية من المادة .

كما أن التزام المستأجر بالإصلاحات التي يقتضيها الانتفاع المالكوف بالأرض المؤجرة ، و التزام المؤجر بالإصلاحات غير التأجيرية رهن بعدم وجود عرف مخالف ، وإلا كان هذا العرف واجب الاتباع .

٢٧٢ - جزاء إخلال المستأجر بالتزامه بإجراء الإصلاحات التأجيرية: إذا أخل المستأجر بتنفيذ التزامه بإجراء الإصلاحات التأجيرية ، كان للمؤجر وفقاً للقواعد العامة أن يطلب إلزامه بالتنفيذ عيناً (م ٢٠٣ مدني) ولو كان ذلك أثناء سريان الإيجار، وله في سبيل ذلك أن يلجأ إلى طريق التهديد المالي .

وللمؤجر طلب فسخ العقد، ولما كان للقاضي سلطة تقديرية في القضاء به، فإن القاضي لا يجيب المؤجر إلى الفسخ إلا نادراً لأن إخلال المستأجر بالتزامه لا يلحق عادة ضرراً للمؤجر يبرر الفسخ، والضرر عائد في الغالب على المستأجر نفسه لأنه لا ينتفع بالأرض الانتفاع المطلوب إذا لم يتم بهذه الإصلاحات .

وسواء طلب المؤجر التنفيذ العيني أو الفسخ فإنه يجوز له أن يطلب تعويضاً عما يكون قد أصابه من ضرر، ويدخل في التعويض إذا لم يتم المستأجر بالإصلاحات بنفسه، المصروفات التي تقدرها المحكمة لإجرائها وكذلك ما قد يصيب العين من الضرر الناشئ عن عدم قيام المستأجر بالإصلاحات في الوقت المناسب^(١).

(١) السنهوري ج٦ مجلد ٢ ص ١٣٤٠ - فهمي الخولي ص ١٩٩ .

مادة (٦١٥)

إذا منع المستأجر من تهيئة الأرض للزراعة أو من بلدها أو هلك البذر كله أو أكثره وكان ذلك بسبب قوة قاهرة، برئت ذمة المستأجر من الأجرة كلها أو بعضها بحسب الأحوال . كل هذا ما لم يوجد اتفاق يقضى بغيره .

الشروح

٢٧٣- المادة تطبيق للمادة ٥٦٩ مدني :

رأينا أن المادة ٥٦٩ مدني تجعل المؤجر ضامناً لانتفاع المستأجر بالعين المؤجرة، وأن المستأجر إنما يلتزم بالأجرة في مقابل المنفعة. فإذا تعذر عليه الانتفاع بخطأ المؤجر أو بقوة قاهرة سقطت عنه الأجرة .

وقد طبق المشرع ذلك على إيجار الأراضي الزراعية في المادة ٦١٥ والمادة التالية لها، وفرق في ذلك بين الحالة التي يمتنع فيها علي المستأجر زرع الأرض أو يهلك فيها البذر كله أو أكثره قبل نموه ، والحالة التي يتمكن فيها المستأجر من البذر ثم يهلك الزرع كله أو بعضه بعد نموه^(١).

وقد بينت المادة ٦١٥ حكم الحالة الأولى ، ونعرض لأحكامها تفصيلاً فيما يلي.

٢٧٤- شروط منع المستأجر من تهيئة الأرض للزراعة أو من

بلدها أو هلاك البذر كله أو أكثره :

يشترط لتحقيق هذه الحالة والتي نصت عليها المادة توافر الشروط الآتية :

١ - أن يمنع المستأجر من تهيئة الأرض للزراعة أو من بلدها أو يهلك البذر كله أو أكثره .

فيشترط ألا يتمكن المستأجر كلية من حرث الأرض أو من بلدها ، أو أن يتمكن من الحرث والبذر ولكن يهلك البذر بعد ذلك كله ، أو أكثره . والمقصود بأكثره ما يزيد على نصفه ^(١) .

وبناء على ذلك لو تمكن المستأجر من تهيئة الأرض للزراعة أو من بلدها ولو كان ذلك بمشقة بالغة أو بنفقة باهظة ، فإن هذا الشرط لا يتحقق ، وكذلك لا يتحقق إذا هلك البذر ولكن في حدود النصف أو أقل .

٢ - أن يكون منع المستأجر من تهيئة الأرض للزراعة أو من بلدها أو هلاك البذر كله أو أكثره ، بسبب أجنبي تتوافر له جميع عناصر القوة القاهرة ، فيجب ألا يكون متوقفاً ولا يمكن دفعه . ويجب أن تكون القوة القاهرة مستمرة لفترة من شأنها أن تمنع من الزراعة في موسم الزراعة ^(٢) . ومثال القوة القاهرة التي تمنع من الزرع استيلاء الإدارة على الأرض أو صدور قانون يمنع زراعة نوع المحصول الذي أجرت الأرض لزراعته ، أو حدوث زلزال يشق الأرض فيجعلها غير صالحة للزراعة ، أو يجعل الماء يفسدها .

أما إذا كان المنع من الزراعة يرجع إلى خطأ المستأجر ، فإن هذا الشرط ينتفي ، وكذلك إذا سبق القوة القاهرة خطأ من المستأجر ، كما إذا كان الأخير لم يقوم بالأعمال اللازمة لدفع الفيضان أو السيل عن الأرض مع التزامه بذلك .

(١) السنهوري ج٢ المجلد الثاني طبعة ١٩٦٣ ص ١٣١٥ أحد سلاسه في القانون الزراعي سنة ١٩٧٧ ص ٣٢٦ - فهمي الخولي في شرح قواعد إيجار الأراضي الزراعية وأحكام التقاضي فيها الطبعة الأولى ١٩٦٧ ص ١٦٠ .

(٢) الدكتور حسام الأهواني أصول القانون الزراعي ١٩٧٥ ص ٣٣٤ .

وإذا كان المنع خطأ من المؤجر فإن الأجرة تسقط من باب أولى ، وقد يرجع المستأجر عليه بالتعويض إن كان له محل ^(١) .
وإذا رجع المنع إلى خطأ المؤجر والمستأجر معاً فإن حكم القواعد العامة هو الذى ينطبق ، وهى تفرق بين استغراق أحد الخطأين للآخر وعدم استغراقه . ففى الأولى يتحمل التبعة كلها صاحب الخطأ المستغرق مؤجراً كان أو مستأجراً ، وفى الثانية يسقط عن المستأجر قدر من الأجرة يوازى نسبة خطئه فى منع تهيئة الأرض أو فى هلاك البذر .

٢٧٥- أثر توافر شرطى تطبيق المادة :

إذا توافر شرطاً المادة سالفاً الذكر فإن الأجرة تسقط كلها أو بعضها عن المستأجر ، ويذهب جانب من الفقه إلى أن السبيل إلى سقوط الأجرة كلها هو انفساخ العقد إذا منعت القوة القاهرة المستأجر من زراعة الأرض بتاتا ، أو هلك البذر كله ولم يتمكن المستأجر من زراعة الأرض بهذر جديد أما إذا منع المستأجر من تهيئة بعض الأرض للزراعة ، أو تعطلت زراعة الأرض بعض الوقت ، أو هلك أكثر من نصف البذر دون أن يهلك كله ، كان المستأجر بالخيار بين فسخ العقد إذا ثبت أنه لم يكن ليتعاقد لو أنه علم هذا المصير ، أو استيفاء العقد مع إنقاص الأجرة بمقدار يتناسب مع حرمانه من الانتفاع بالأرض ^(٢) .

غير أن رأياً آخر - نؤيده - يذهب إلى أن القول بانفساخ العقد بقوة القانون ، لا يتأتى إلا إذا قلنا أن العقد كان قد أبرم لمدة السنة التى حدثت فيها القوة القاهرة ،

(١) السنهوري ج ٢ مجلد ٢ ص ١٣١٤ - فهمى المحلى ص ١٦٠ .

(٢) السنهوري ج ٦ مجلد ٢ ص ١٣١٥ - فهمى المحلى ١٦١ .

أما إذا كان العقد مدته تزيد على سنة - وهو الوضع القائم فى ظل الامتداد القانونى للإيجار بالنسبة للعقود المبرمة قبل العمل بالقانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٩٢. فإنه لا يمكن تقبل التأصيل المتقدم، وإلا لغدا النص الذى يقرر إسقاط الأجرة فيه معنى عقاب المستأجر . إذ متى انفسخ العقد كان للمؤجر أن يطلب إخلاء للأرض . وذلك نتيجة يرفضها القانون المصرى. ولذا فإنه فى جميع الفروض يكون الخيار للمستأجر إن شاء طلب فسخ العقد. وإن شاء استبقاه مع إسقاط أجرة سنة أو بعضها دون مساس بالعقد ذاته. بل إنه يمكن القول أنه من أجل استبقاء العقد مع إسقاط الأجرة ظل نص المادة ٦١٥ قائما ، وهو واضح الدلالة فى أنه يقرر فقط براءة ذمة المستأجر من بعض الأجرة، إذ لو كان سبيل إسقاط الأجرة هو انفساخ العقد لما كان بالمشروع حاجة إلى أن يستبقى هذا النص إذ يعتبر حينئذ، ترديدا لحكم القواعد العامة^(١).

غير أنه لا يجوز للمستأجر مطالبة المؤجر بتعويض بجانب إسقاط الأجرة كلها أو بعضها ، لأن المؤجر لا يلزم بالتعويض إلا حيث يكون مسئولاً عن فوات المنفعة . أما إذا كان فوات المنفعة نتيجة قوة قاهرة، فلا يسأل المؤجر عنها. وفى هذا قضت محكمة النقض بأن :

« متى كان الاستفادة من الحكم أن المستأجر أسس طلب التعويض على أن السيل أنلف زراعته، وكانت المادة ٣٩٣ من القانون المدنى لا تفرق بين ما يكون من الحوادث الجبرية متوقعا وقت التعاقد وبين غيره، فإن الحكم لا يكون قد أخطأ فى رفضه طلب التعويض اعتباراً بأن السيل هو من الحوادث الجبرية التى لا يجوز

(١) أحمد سلامة ص ٣٢٨ - وفى هذا المعنى : مرقس ص ٨٢٢ - حسام الأهواى ص

٣٣٤ - الدكتور توفيق فرج دروس فى القانون الزراعى ص ٢١٨ .

بسببها الرجوع على المؤجر عملاً بعقد الإيجار الذى ينص على أن المؤجر غير ملزم بتعويض عما يقع من عوارض ظاهرة أو صادرة عن قوة جبرية ينتج عنها عدم انتفاع المستأجر بكل الأطنان أو بعضها .

(ظعن رقم ٧٩ لسنة ١٧ ق - جلسة ١٩٤٩/١/٦ -

مجموعة عمر جده رقم ٣٦٢ ص ٦٩٥)

٢٧٦ - عدم تعلق حكم المادة بالنظام العام :

الحكم الوارد بالمادة مما لا يتعلق بالنظام العام، فيجوز اتفاق المؤجر والمستأجر على ما يخالفه . فيجوز للمؤجر أن يشترط على المستأجر أن يتحمل تبعه القوة القاهرة ، فلا تسقط عنه الأجرة حتى لو منعت القوة القاهرة من تهيئة الأرض للزراعة أو هلك البذر بعضه أو كله كما يجوز للمستأجر أن يشترط على المؤجر أن يكون له حق الرجوع عليه حتى لو لم تكن الحادثة الجبرية من شأنها أن تقعه من الزراعة ، بل تجعل ذلك أكثر مؤونة عليه ، أو حتى لو كانت الحادثة الجبرية لم تتلف أكثر من نصف البذر^(١) .

وعقد الإيجار الذى يتضمن اشتراط عدم مسئولية المؤجر لا يعتبر من عقود

الإذعان.

وفى هذا قضت محكمة النقض بأن :

«الاتفاق على عدم مسئولية المؤجر عما يصيب المحصول من هلاك بسبب

(١) السنهوري ج ٦ مجلد ٢ ص ٣١٥ وما بعدها - نهى الخولى ص ١٦١ - توفيق فرج

ص ٢١٨ - حسام الأهواى ص ٣٣٤ وما بعدها - وعكس ذلك مذكرة المشروع

التصديقي لنص المادة ٦١٥ لقد جاء بها :

(أما الهلاك الذى ينشأ عن حوادث غير معتادة كالغرب والزلازل والفيضانات غير المعتادة

فلا يجوز أن يتحمل المستأجر تبعته ولو اتفق على ذلك مع المؤجر) - مجموعة الأعمال

التحضيرية ج ٤ ص ٦١٧ وما بعدها.

القوة القاهرة إتفاق جائز قانونا ولا مخالفة فيه للنظام العام كما أن عقد الإيجار الذى يتضمن هذا الاتفاق لا يعتبر من النظام العام .

(طعن رقم ٢٣ لسنة ٢٤ ق - جلسة ١٩٥٨/١١/١٣)

(راجع أيضاً نقض ١٩٤٩/١/٦ المنشور بالبند السابق)

مادة (٦١٦)

- ١ - إذا بذر المستأجر الأرض ثم هلك الزرع كله قبل حصاده بسبب قوة قاهرة ، جاز للمستأجر أن يطلب إسقاط الأجرة.
- ٢ - أما إذا لم يهلك إلا بعض الزرع ولكن تروى على الهلاك نقص كبير فى ريع الأرض، كان للمستأجر أن يطلب إنقاص الأجرة.
- ٣ - وليس للمستأجر أن يطلب إسقاط الأجرة أو إنقاصها إذا كان قد عوض عما أصابه من ضرر بما عاد عليه من أرباح فى مدة الإجارة كلها أو بما حصل عليه من طريق التأمين أو من أى طريق آخر.

الشروع

هلاك المحصول قبل حصاده:

- ٢٧٧ - حكم المادة مستحدث فى التقنين المدني الجديد :
- كان مؤدى نصوص التقنين المدني القديم أنه متى قام المستأجر بتهيئة الأرض للزراعة وبذر المحصول، وتنتج هذا المحصول اعتبر المستأجر مستوفيا لمنفعة الأرض، فلو هلك المحصول بعد ذلك ولو بغير إهمال منه ، قبل أن يحصده كان هلاكه عليه ، فلم يكن جائزا للمستأجر التخلص من الأجرة أو إنقاصها، إلا إذا تعلق عليه تهيئة الأرض للزراعة، أو زرعها ولكن تلف البذر قبل أن ينتج .
- ولكن المشرع وجد أن المستأجر الذى يكون قد قام بتهيئة الأرض للزراعة ويتحمل نفقات البذر والسماد والري وكل ما يلزم من رعاية بالزرع حتى تنضجه يكون جديرا بالرعاية إذا هلك الزرع بسبب قوة قاهرة، وحسبه أن يفقد ما تكبد من نفقات، فلا يكون من الإتيان بمحملة بأجرة الأرض فوق هذه الخسارة.

كما أن الأجرة إنما تقابل منفعة الأرض ولا تقابل إنتاج الأرض للمحصول، فإذا لم يحصل المستأجر على المحصول وهلك وهو لا يزال في الأرض، فإن المستأجر لا يعتبر مستوفياً للمنفعة فتسقط عنه الأجرة^(١).

٢٧٨ - الشروط الواجب توافرها لانطباق حكم المادة :

يشترط لانطباق حكم المادة بإسقاط الأجرة كلها أو بعضها عن المستأجر توافر الشروط الآتية :

- ١ - أن يكون المحصول قائماً في الأرض لم يحصد، سواء نضج المحصول أو لم ينضج مادام قد نبت، أما إذا كان المحصول قد ضم ولو ظل باقياً في الأرض لم ينقل منها ، فإن حكم المادة لا ينطبق .
- ٢ - أن يكون المحصول قد هلك بسبب قوة قاهرة . وقد أوردنا سلفاً المقصود بالقوة القاهرة وأمثلة لها ، ونضيف هنا إلي هذه الأمثلة، أسراب الجراد التي تأكل المحصول، والحريق الذي يشتغل فيأتى على الزراعة والحراثة الشديدة غير المتوقعة . وهلاك المحصول نتيجة نفشى دودة القطن في

(١) وجاء بذكره المشروع التمهيدي أنه:

«وفي التقنين الحالي يوجد نصان (م ٣٩٢ - ٣٩٣ / ٤٧٩ - ٤٨٠) يقضيان بأنه إذا تعذر على المستأجر تهية الأرض للزراعة أو زرعها ولكن تلف البذر قبل أن ينتج ، فالأجر هو الذي يتحمل ثمة ذلك .

أما إذا نتج الزرع ، سواء حصد أو لم يحصد، ثم هلك بقوة قاهرة فالمستأجر هو الذي يتحمل الثبة، فالعمرة إذن في التقنين الحالي بأن ينتج المحصول ، ومتى نتج اعتبر المستأجر مستوفياً لمنفعة الأرض ويكون هلاك المحصول عليه. ولا يخفى مانى هذا الحكم من غنت على المستأجر . فهو لا يعتبه أن ينتج المحصول إذا كان يهلك بعد ذلك بغير إهمال منه قبل أن يحصد» - مجموعة الأعمال التحضيرية ج٤ ص ٦١٧ .

المحصول تفشياً غير عادى . أما انتشار دودة القطن انتشاراً عادياً فهو أمر مألوف وله وسائل لدثرته وعلاجه ، ولا يهدد قوة القاهرة .

وفى هذا قضت محكمة النقض بأن :

« حق المستأجر فى طلب إنقاص الأجرة وفقاً لنص الفقرة الثانية من المادة ٦١٦ مشروط بشرطين الأول منهما أن يكون هناك هلاك للمحصول بسبب قوة القاهرة والآخر ألا يكون قد اشترط فى العقد عدم مسئولية المؤجر عن الهلاك لهذا السبب ، وإذا فتمت كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءً على أن إصابة الزرع بدودة القطن لا يعتبر قوة القاهرة لأنه يشترط فى القوة القاهرة أن تكون غير متوقعة - وهو قول صحيح فى القانون ، وكان لالتزاع فى أن عقد الإيجار تضمن اتفاقاً بين الطرفين على عدم مسئولية المؤجر عما يصيب المحصول من تلف بسبب القوة القاهرة فإن النعي عليه خطأ فى تطبيق القانون يكون غير قائم على أساس » .

(طعن رقم ٢٣٠ لسنة ٢٤ ق - جلسة ١٩٥٨/١١/١٢)

٣ - أن يكون هلاك المحصول إما كلياً ، أو جزئياً وفى الحالة الأخيرة يجب أن يترتب عليه نقص كبير فى ريع الأرض ، فالمعيار هو نقص الريع لا تنقص المحصول ، فقد ينقص المحصول وتقل كميته ولكن لا يهتدى هذا إلى نقص الريع نقصاً كبيراً .

وليس هناك حد معين لنقص الريع بحيث يكون نقصاً كبيراً ، فقد يكون النقص بمقدار النصف أو أكثر أو أقل ، والمحكمة هى التى تقدر فى كل حالة ما إذا كان النقص فى الريع كبيراً أم لا^(١) .

وتختلف هذه الحالة فى ذلك عن الحالة المنصوص عليها فى المادة ٦١٥ مدنى التى اشترطت هلاك أكثر البذر، وهو مايزيد على النصف^(١) .

فإذا كان المستأجر استأجر أرضاً زرع جزءاً منها فاكهة أو زهوراً وزرع الجزء الآخر محصولاً عادياً. ففي هذه الحالة قد لا يكون هلاك كل المحصول العادى من شأنه أن ينقص ريع الأرض نقصاً كبيراً ، وقد يكون هلاك نصف الفاكهة أو الزهور أو هلاك ثلثها من شأنه أن يلحق بريع الأرض نقصاً كبيراً .

أما إذا لم يترتب على الهلاك الجزئى نقص كبير فى ريع الأرض فلا يجوز للمستأجر طلب إنقاص الأجرة ، بل يتعين عليه أن يتحمل تبعه هذا الهلاك، وذلك لأن إسقاط الأجرة أو إنقاصها تبعاً لهلاك الزرع كله، أو بعضه حكيم استثنائى قصد به المشرع التخفيف على المستأجر الذى ضاع ما بذله من جهد ونفقة فى زراعة الأرض، فإذا لم يترتب على هلاك بعض الزرع نقص كبيراً فى الريع فلا يوجد مبرر للخروج على القواعد العامة^(٢).

٢٧٩ - إثبات القوة القاهرة وهلاك المحصول :

يقع على عاتق المستأجر عبء إثبات القوة القاهرة ، وهلاك المحصول كلها بسببها ، أو هلاكه جزئياً وأنه ترتب على ذلك نقص كبير فى ريع الأرض. ويجوز للمستأجر إثبات ذلك بكافة طرق الإثبات القانونية بما فيها البينة والقرائن ، لأن محل الإثبات واقعة مادية .

(١) فى المحلى ص ٣٢٢ - السنهورى ج٢ مجلد ٢ ص ١٣٢١ - وقارن مثلاً بذكره الدكتور أحمد سلامة لتحديد معيار النقص فى الريع ص ٣٣١، إذ يقول أنه لو كان ريع فدان القطن فى الظروف العادية مائة جنيه على أساس أنه ينتج ستة قناطير ونصف ثم هلك نصف الزرع وأنتج الهالكى خمسة قناطير بيعت بتسعين جنيهاً فلا يكون النقص فى الريع كبيراً .

(٢) محمد لبيب شبيب ص ٣٣٢ .

ويجوز إجراء معاينة للمحصول، كما يجوز للمستأجر رفع دعوى إثبات حالة المحصول . وله أن يلجأ في ذلك إلى القضاء المستعجل لتوافر عنصر الاستعجال .

٢٨٠ - إسقاط الأجرة أو إنقاصها :

إذا توافرت شروط انطباق المادة التي ذكرناها سلفاً، وكان هلاك المحصول كلياً، جاز للمستأجر طلب إسقاط الأجرة كلها، فإذا كان قد دفعها حق له استردادها . ولكن ليس له المطالبة بتعويض لأن الهلاك لم يكن بخطأ المؤجر .

أما إذا كان هلاك المحصول جزئياً ، وترتب عليه نقص كبير في ريع الأرض، جاز للمستأجر طلب إنقاص الأجرة بما يتناسب مع النقص في الربح ، بشرط أن يكون النقص في الربح كبيراً كما أوضحنا سلفاً .

ولا يجوز له - كما في حالة الهلاك الكلى - مطالبة المؤجر بتعويض .

٢٨١ - هدم إسقاط الأجرة أو إنقاصها في حالة تعويض المستأجر :

لما كان معنى حكم المادة ٦١٦ مدنى الإنصاف والعدالة رأى المشرع عدم تطبيقه إذا كان المستأجر في غنى عن هذه المراجعة الخاصة بأن عوض عما أصابه من ضرر، والتعويض هنا مأخوذ بمعنى واسع وليس بمعناه الفنى الدقيق .

فتعويض المستأجر إذن يترتب عليه فقد حقه في طلب إسقاط الأجرة أو إنقاصها .

وتعويض المستأجر يكون من عدة طرق نصت المادة علي بعضها، فقد يكون تعويض المستأجر علي النحو التالي :

١ - إذا كان قد عادت عليه أرباح في مدة الإيجار جميعه تعوض ماخفق به من ضرر .

فهذه الصورة تفترض أن المستأجر قد لحقه ضرر نتيجة هلاك أحد المحاصيل

أو هلاك بعضها أدى إلى نقص كبير في ريع الأرض ، ولكن المستأجر حقق أرباحاً في زراعة محاصيل أخرى خلال مدة الإيجار تعوض عن خسارته في المحصول المذكور ، سواء حقق الربح في مدة سابقة أو في مدة لاحقة علي الهلاك. ذلك أنه متى حقق المستأجر كسباً في مواسم زراعية أخرى فإنه من المنطقي أن يتحمل نقص الربح في موسم آخر متى كان ذلك الكسب يجبر خسارته في الحدود التي سنينها .

وينتهي علي ذلك أنه إذا كان النقص الكبير في الربح قد حدث في بداية مدة الإيجار ، فإنه لا يحق للمستأجر أن يطلب إسقاط الأجرة ، إذ قد يتحقق له الربح الجابر للضرر خلال المدة الباقية من الإيجار .

وحسباً لهذه المشكلة أجاز المشرع الفرنسي للمستأجر أن يحصل علي إذن من القاضي بوقف دفع الأجرة كلها أو بعضها وفقاً مؤقتاً لحين انتهاء عقد الإيجار (م ١٧٦٩ مدني فرنسي) ، فإذا حقق المستأجر ربحاً في السنوات التالية زال الوقف ووجب الوفاء بالأجرة وإن لم يحقق أصبح الوقف نهائياً وسقطت الأجرة.

وقد رأى بعض الفقهاء في مصر - بحق - أنه لا يمكن الأخذ بهذا الحل في مصر دون نص ، وإن كان يجوز للمستأجر أن يستصدر أمراً بحجز محفظي تحت يده علي الأجرة المستحقة بمقدار نسبة الخساسة حتى ينجلي الأمر^(١).

(١) أحمد سلامة ص ٣٣٧ - ويرى الدكتور السنهوري ج ٦ مجلد ٢ ص ١٣٢٤ أنه يمكن الأخذ بالحل المذكور بالمثل في مصر ، ثم يردف وأو في التقليل يجوز للمستأجر أن يستصدر أمراً بحجز محفظي تحت يده علي الأجرة المستحقة . بمقدار نسبة الخسارة فإن هذه النسبة من الخسارة يجب في ذمة المؤجر معق علي شرط واقف لجوز توقيع المحجز التحفظي من أجله - وقارن "توليت فرج" ٢٢٠ فهو يرى أن العبرة بالسنوات السابقة والسنة التي حصل فيها الهلاك ولا ينتظر المستأجر إلى ما قد يعمد عليه من أرباح في سنوات قادمة ، وأن ذلك يتضح من استعمال النص لكلمة (عاد) عليه من أرباح .

والمدة التي ينظر فيها إلى تحقيق ربح للمستأجر هي مدة الإيجار الفعلية التي بقى فيها عقد الإيجار قائماً، ولو كان فسخه بسبب يرجع إلى المستأجر ، كما أنه لا عبء بالمدة التي يمتد إليها العقد بحكم القانون .

أما إذا كان الإيجار ممتداً بحكم القانون، فإنه ليس من المعقول أن يترخص المستأجر إلى مالا نهاية انتظاراً لكسب قد يتحقق في وقت ما ولحين حدوث ما يؤدي إلى إنتهاء الإيجار، فإذا ذلك يجب أن ينجلي الأمر في مدة معقولة، وهي تترك لتقدير القاضي، وتؤيد البعض ^(١) فيما ذهب إليه من أنه ليس هناك ما يمنع أن تكون ثلاث سنوات .

٢ - ألا يكون المستأجر قد حصل على ما يعرضه من طريق التأمين أو من أي طريق آخر .

فقد يكون المستأجر قد أمن لدى إحدى شركات التأمين عما يصيب زراعته من تلف، نظير ما يدفعه من أقساط، وكان مقتضى القواعد العامة في هذا الحالة أن حصول المستأجر على مبلغ التعويض لا يمنع من الرجوع على المؤجر لأن الأخير لم يكن طرفاً في عقد التأمين ، ومن ثم لا شأن له به، غير أن نص المادة ٦١٦ جعل له هذا الشأن، وقرر عدم إسقاط الأجرة عنه إذا عرض المستأجر من طريق التأمين .

كما قد يحصل المستأجر على تعويض من ناحية أخرى، كأن يكون سبب الهلاك خطأ الغير فرجع عليه المستأجر بالتعويض أو يكون سبب الهلاك كارثة عامة فأعطت الحكومة للمستأجر تعويضاً عما أصابه من ضرر .

وبراعي أن المستأجر لا يحرم من إسقاط الأجرة أو إنقاصها لمجرد حصوله على تعويض أبداً كان ، بل يشترط أن يؤدي حصوله على التعويض ألا يصبح

(١) أحمد سلامة ص ٣٣٢ .

النقص في ريع الأرض كبيراً ، فإذا ظل النقص في الربيع كبيراً رغم التعويض الذي حصل عليه المستأجر ، كان له الحق في طلب نقص الأجرة إلى الحد الذي يجعل النقص في الربيع يسيراً ، ولكن لا يشترط أن يؤدي التعويض إلى رفع كل خسارة عن المستأجر ، وهذا الحل يتفق مع إرادة المشرع الذي قضى بالألّا تنقص الأجرة إلا إذا ترتب على الهلاك نقص كبير في الربيع (م ٢/٦١٦) ^(١) .

٢٨٢ - عدم تعلق أحكام المادة بالنظام العام :

أحكام هذه المادة - كالشأن في أحكام المادة ٦١٥ - لا تتعلق بالنظام العام، فيجوز للطرفين الاتفاق على ما يخالفها، فيجوز أن يشترط المستأجر ضمان المؤجر لأي زرع يهلك ولو لم يترتب على هلاكه نقص كبير في ريع الأرض كما يجوز أن يشترط المؤجر إعفاء من إسقاط الأجرة أو إنقاصها في حالة الهلاك الكلي أو الجزئي، ولا يعتبر هذا العقد من عقود الإذعان .

وقد كان المشرع التمهدي يتضمن نصاً في هذا الشأن يفرق بين الحوادث القهرية المعتادة فيجيز للمؤجر أن يحمل المستأجر تبعاتها باتفاق خاص، وبين الحوادث القهرية غير المعتادة فلا يجوز للمؤجر ذلك (م ٨٢١ من المشرع التمهدي) ^(٢) - إلا أن هذا النص حذف في لجنة المراجعة اكتفاء بتطبيق القواعد العامة ، وهذه القواعد تقضى بعدم التمييز بين الحوادث القهرية المعتادة والحوادث القهرية غير المعتادة، وجواز أن يتحمل المستأجر تبعه هذه الحوادث جميعها بموجب اتفاق خاص .

(١) محمد لبيب شبيب ص ٣٣٣ - أحمد سلامة ص ٣٣٣ - تولى فرج ص ٢٢٣ .

(٢) كانت هذه المادة تنص على أن :

«يجوز للمستأجر أن يتحمل بشرط صريح في العقد تبعه الهلاك إذا نشأ عن حوادث معتادة . أما الهلاك الذي ينشأ عن حوادث غير معتادة كالحرب والفيضان في جهات غير معرضة لهذه الأخطار، فلا يجوز أن يتحمل المستأجر تبعته» - مجموعة الأحكام التحضيرية ج ١ ص ٦١٥ وما بعدها .

٢٨٣- هلاك المحصول بعد حصاده :

بعد أن يحصد المستأجر المحصول، ويصبح في متناول يده ، فإنه يكون قد استوفى المنفعة المقصودة من عقد الإيجار، ومن ثم تنتهى تبعة المؤجر ، فلا يتحمل هلاك الزرع المحصود، ولو هلك الزرع كله، لأن المحصول هلك على ملك المستأجر بعد استيفاء منفعة الأرض، فيلتزم المستأجر بأداء الأجرة كاملة إلى المستأجر .

وهذا هو حكم الإيجار النقدي المزارعة فلاحكم خاص (انظر شرح المادة

٦٢٤) .

وكان المشروع التمهيدى يتضمن نصاً فى هذا المعنى هو المادة ٨٢٢ من المشروع ، ولكنه حذف فى لجنة المراجعة اكتفاء بالقواعد العامة وقد جاء عنه بذكره المشروع التمهيدى : « وبعد حصد المحصول تنتهى تبعة المؤجر، فلا يتحمل هلاك الزرع المحصود، ولو هلك الزرع كله... إلخ »^(١).

مادة (٦١٧)

يجوز للمستأجر إذا لم تنضج غلة الأرض عند انتهاء الإيجار بسبب لايد له فيه أن يبقى بالعين المؤجرة حتى تنضج الغلة علي أن يؤدي الأجرة المناسبة .

الشروح

تعرض هذه المادة لتسوية إحدى الحالات العملية التي تنشأ عند انتهاء إيجار الأرض الزراعية، وهي انتهاء مدة الإيجار قبل أن ينضج المحصول ويحصده، وهو ما يتعارض مع التزام المستأجر برد العين عند انتهاء الإيجار . وهذه المادة قد فرقت في حكمها بين فرضين :

الأول : عدم نضج المحصول عند انتهاء الإيجار بسبب لايد للمستأجر فيه.

الثاني : عدم نضج المحصول عند انتهاء الإيجار بفعل المستأجر .

ونعرض لهذين الفرضين تفصيلاً فيما يأتي :

٢٨ - أولاً : عدم نضج المحصول عند انتهاء الإيجار لسبب لايد للمستأجر فيه :

إذا لم ينضج المحصول أو كان حصاده لم يتم عند انقضاء مدة الإيجار ، فكانت القواعد العامة تقضى بأن يرد المستأجر العين المؤجرة، إلا أن المادة نصت علي امتداد العقد إلي المدة التي يتم فيها نضج المحصول وحصاده، وذلك إذا كان عدم نضج المحصول وحصاده راجعاً إلي سبب لايد للمستأجر فيه .

فيشترط أن يكون عدم نضج المحصول أو عدم حصاده راجعاً إلي سبب أجنبي عن المستأجر لايد له ، كتغييرات الجو، أو اضطراب في نظام الري ، ويمكن

أن يقاس على ذلك ما إذا كان السبب راجعاً إلى تحديد انتهاء الإيجار بموعد لا يتفق مع نضج المحصول^(١).

ويترتب على ذلك - كما سبق القول - امتداد الإيجار بحكم القانون حتى ينضج المحصول ويحصد، سواء كان الإيجار في مدته الأصلية أو المدة التي امتد إليها.

ويتمدد العقد بنفس الشروط والضمانات والأجرة، إذ يلتزم المستأجر بأن يدفع للمؤجر زيادة في الأجرة تتناسب مع المدة الزائدة، وتعتبر هذه الزيادة جزءاً من الأجرة، وتكون مضمونة بكل ضماناتها^(٢).

غير أن المستأجر لا يلزم بأداء تعريض إلى المؤجر^(٣).

(١) السنيورى ج ٢ ص ١٣٥٨ - مرقس ص ٧٧٩ وما بعدها - شنب ص ٤٥٣ - الأستاذ فهمى الخولى شرح قواعد إيجار الأرض الزراعية ص ٣٣٤ - وعكس ذلك الدكتور جلال العلوى في رسالته الإيجار القانونى على المعاصرة - رسالة على الألف الكاتبة ١٩٦٠ ص ٣٣٩.

(٢) مذكرة المشروع الصهيوى - مجموعة الأعمال التحضيرية ج ٢ ص ٦٢١.

(٣) أما إذا زرع المستأجر الأرض زرة جديدة بعد انتهاء مدة الإيجار المتفق عليها بالرغم من عدم موافقة المؤجر، فإنه يكون شاعلاً العين دون وجه حق، ويجوز للمؤجر الالتجاء إلى قاضى الأمور المستعجلة بطلب تسليمه العين وما عليها من زراعة، ولكنه لا يجوز له استرداد الأرض بالقوة ولإتلاف زراعة المستأجر، وإلا فإنه يقع فى هذه الحالة الأخيرة تحت طائلة العقاب لإتلاف زراعة غيره مرقس ص ٧٨١ هامش (١٦) - وبهذا رأى أخذت محكمة النقض إذ قضت بتاريخ ٣٠ نوفمبر سنة ١٩٤٧ (المحاماة ٢٤ - رقم ١١ ص ٢٣) بأنه: «إذا كان الثابت أن الأرض التى أتلف الزرع القائم عليها هى جزء من قطعة كان المبنى عليه استأجرها من المتهم عن مدة معينة ثم امتنع وسكت (المتهم) عن تأجيرها له فاستمر واضعاً يده عليها وزرعها لحماً وسكت المتهم حتى مضى على —

٢٨٥- إثبات عدم نضج المحصول بسبب لايد للمستأجر فيه :

يفترض في تأخير نضج المحصول وحصده أنه حدث بسبب لايد للمستأجر فيه، فلا يكلف المستأجر إثبات هذا السبب، بل يتعين على المؤجر إذا ادعى خطأ المستأجر أن يثبت ذلك الخطأ . ولما كانت القاعدة أن الإيجار المعين المدة ينتهي بانقضاء هذه المدة دون حاجة إلى تنبيه بالإخلاء فإنه يقع على المستأجر الذي يريد الإفادة من حكم المادة ٦١٧ والتسلك بامتداد الإيجار إلى حين نضج المحصول أو حصده عبء إثبات عدم نضج المحصول أو حصده عند انتهاء المدة المقيمة في العقد . ولذلك ينبغي عليه أن يبادر إلى رفع دعوى بإثبات حالة الزراعة عند انتهاء مدة الإيجار (١) .

٢٨٦- ثانياً: عدم نضج المحصول أو حصده عند انتهاء الإيجار بفعل المستأجر :

إذا كان تأخر نضج المحصول أو عدم حصده راجعاً إلى فعل المستأجر، كأن يكون قد تأخر في البذر، أو لم يعن بالزراعة العناية الكافية حتى تنضج في

— بدء السنة الزراعية نيف وثلاثة أشهر . فإن إقلامه على إتلاف هذا الزرع معاقب عليه لأن الزرع ملك لأرضه ، وقد كان على صاحب الأرض أن يحصل أولاً من جهة القضاء على حكم بعدم أحقية الزرع في وضع يده على الأرض وتسلمها منه وعندئذ فقط يحق القول بأن الزرع القائم عليها ملك له بحق الالتصاق، أما قبل ذلك فإن حقه في ملكية الزرع لا يكون حقاً خالصاً نهائياً، بل معلقاً على وجود الزرع قائماً في الأرض وقت القضاء بعدم أحقية الزرع في البقاء بها) - وعكس ذلك السنهوري ج١ مجلد ٢ ص ١٣٥٨ هامش (٢) - الدكتور أحمد سلامة ص ٣٨٧ ، فيرى أن المستأجر يعتبر غاصباً وتطبق عليه الأحكام المتعلقة بالانحصاص ، سواء من الناحية الجنائية أو المدنية . (١) مذكورة المشروع التمهيدى - مجموعة الأعمال التحضيرية ج١ ص ٦٢١ سليمان مرس

ميعادها ، أو كان قد زرع في الأرض المؤجرة محاصيل لا يتم نضجها قبل انتهاء الإيجار خلافاً لما هو متفق عليه في العقد، فإنه يكون مسئولاً عن التأخير، وفي هذه الحالة يكون للقاضي أن يحكم عليه بتعويض كل الأضرار المترتبة على ذلك ، ولو جاوزت قيمة الأجرة المستحقة عن المدة اللازمة لنضج المحصول^(١) .

وفي هذا تقول مذكرة المشروع التمهيدى : «... فإن كان له "أى المستأجر" يد في التأخير ، كأن كان قد تأخر في الزرع ، أو لم يمن بالزراعة العناية الكافية حتي تنضج في ميعادها ، كان هو المسئول عن ذلك، ويترك الأمر لتقدير القاضي»^(٢) .

(١) شنب ص ٤٥٢ - توفيق فرج ص ٢٦٦ .

(٢) مجموعة الأعمال التحضيرية ج٢ ص ٦٢١ .

مادة (٦١٨)

لا يجوز للمستأجر أن يأتي عملاً من شأنه أن ينقص أو يؤخر انتفاع من يخلفه ، ويجب عليه بوجه خاص قهبل إخلاء الأرض أن يسمح لهذا الخلف بتهيئة الأرض وبنائها إذا لم يصبه ضرر من ذلك .

الشرح

حق المستأجر اللاحق في تهيئة الأرض للزراعة ولو لم ينته الإيجار السابق :

٢٨٧- دواعي هذا الالتزام :

دعا إلي النص علي هذه المادة ، عدم وجود فاصل واضح بين الانتهاء من الزراعة السابقة والبدء في الإعداد للزراعة اللاحقة ، لأن أعمال الهدم والحصاد التي تبدأ أو تنتهي بها السنة الزراعية تتوقف مباشرتها علي الظروف الجوية وغيرها فلا يمكن تعيين تاريخ ثابت يعتبر بداية أو نهاية للسنة الزراعية ، بل الغالب أن تتداخل الأعمال اللازمة لتهيئة الأرض للزرع الجديد والأعمال اللازمة لجني المحصول السابق ، فيقتضي الأمر القيام بهذه وتلك في وقت واحد . ومن ثم خشي المشرع أن يتمسك المستأجر الذي أوشك عقده علي الانتهاء - بحقه في التمتع بالأرض وحده ، ويرفض دخول المستأجر اللاحق إليها ، فيفوت عليه موسم الزراعة ، ويلحق به ضرراً بالغاً كما يلحق الضرر بالاقتصاد الزراعي بشكل عام^(١).

(١) مرقس ص ٧٨١ - أحمد سلامة ص ٣٨٨ وما بعدها .

ولذلك رأى المشرع وضع تنظيم لعلاقة المستأجر السابق بالمستأجر اللاحق وتقوم هذه العلاقة علي التعاون بينهما^(١) .

٢٨٨ - مضمون التزام المستأجر السابق :

تضع هذه المادة علي عاتق المستأجر السابق الذي يشغل الأرض التزامين تجاه المستأجر اللاحق :

الأول : سلمي بالأ ياتي عملاً يكون من شأنه أن ينقص أو يؤخر ارتفاع المستأجر اللاحق ، كان يتباطأ في جنى المحصول أو يعرقل من إعداد الأرض للزراعة القادمة .

الثاني : إيجابى بتمكين المستأجر اللاحق من تهيئة الأرض وبذرها حتي لو كان لم ينته من حصد محصوله مادام لا يصيبه ضرر من ذلك ، وكذلك بأن يترك من المأوي المبنية وغير المبنية والتسهيلات الأخرى ما يلزم لأعمال الزراعة للمستأجر اللاحق^(٢) .

والتزام المستأجر السابق بالسماح للمستأجر اللاحق بإعداد الأرض وتهيئتها للزراعة ، شرطه ألا يصيبه ضرر من ذلك ، فلا يلزم المستأجر القديم بالسماح للمستأجر اللاحق بإجراء الأعمال التمهيدية للزراعة ، إذا كان يترتب علي إجراء هذه الأعمال ضرر بزراعته التي لم تحصد بعد ، أو بمحصولاتها الموجودة في الأرض المزجرة^(٣) .

(١) مذكرة المشرع التمهيدى - مجموعة الأعمال التحضيرية ج٤ ص ٦٢٤ .

(٢) مذكرة المشرع التمهيدى - مجموعة الأعمال التحضيرية ج٤ ص ٦٢٤ - أحمد سلامة

ص ٣٨٩ .

(٣) شنب ص ٤٥٥ وما بعدها .

بيد أنه يجب ألا يكون الضرر تافهاً وإلا كان المستأجر متعسفاً في استعماله حقه إذا ترتب علي ذلك أن لحق بالمستأجر الجديد ضرر جسيم لا يتناسب البتة مع المنفعة التي تعود علي المستأجر القديم^(١).

وهذه الالتزامات تلقي على عاتق المستأجر كما جاء بالنص (قبيل) إخلاء الأرض ، وعلي ذلك لو أن عقد المستأجر السابق امتد بالتطبيق لحكم المادة ٦١٧ سائلة الذكر فإنه لا يكون للمستأجر اللاحق التصكك بحكم المادة ٦١٨ لتعذر التوفيق بين المصلحتين ، إذ لا يستطيع المستأجر اللاحق تهيئة الأرض للزراعة وهي لازال مشغولة بزراعة المستأجر السابق التي لم تنتج ، ومن ثم يتقدم حق المستأجر السابق في امتداد الإيجار طبقاً للمادة ٦١٧. ولا يكون للمستأجر اللاحق سوى الرجوع علي المؤجر طالباً الفسخ أو التعويض دون التنفيذ المعنى لأنه أصبح متعذراً بشغل الأرض بزراعة لم تنتج لمستأجر امتد إيجاره^(٢).

وكانت المحاكم قد قررت في ظل التقنين الملغى في مقابل الالتزام الذي أنشأه القانون في ذمة المستأجر السابق لمصلحة المستأجر اللاحق ، التزاماً في ذمة الأخير لمصلحة المستأجر السابق بأن يمكنه من القيام بالأعمال اللازمة لحصد ما يبقى من المحصول بعد انتهاء مدة الإيجار مادام لا يصيب المستأجر اللاحق ضرر من ذلك^(٣).

وقد نص المشروع التمهيدى علي هذا الالتزام أيضاً في المادة ٨٢٨ منه التي كانت تجرى علي أن :

(١) أحمد سلامة ص. ٣٩٠ .

(٢) السنهوري ج٢ مجلد ١٣٦٢ ص ٢ هامش (٢) - أحمد سلامة ص ٣٨٩ .

(٣) مرقس ص ٧٨٣ - وأشار في هامش (١٦) إلى حكم صادر من محكمة النقض بتاريخ

١ - « يجب على المستأجر عند إخلاء الأرض أن يترك لمن يخلفه من المأوى والتسهيلات الأخرى ما يلزم لأعمال الزراعة في السنة التالية وكذلك يجب علي خلف المستأجر أن يترك له من المأوى والتسهيلات الأخرى ما يلزم لحصد ما يبق من المحصول .

٢ - وفي كلتا الحالتين، يجب مراعاة عرف الجهة»^(١).
إلا أن لجنة المراجعة حذفت هذه المادة اكتفاء بالقواعد العامة، وهذه القواعد تطابق بالفعل ما كان وارداً بالمادة المحذوفة، ومن ثم يجب العمل بها رغم حذفها^(٢).

٢٨٩ - لا يجوز وجوع المستأجر اللاحق علي المستأجر السابق بدعوى مباشرة :

أوضحنا فيما سلف أن حق المستأجر قبل المؤجر حق شخصي ، وينتهي علي ذلك أنه لا يجوز لكل من المستأجر السابق والمستأجر اللاحق إلا أن يرجع علي المؤجر، وهو الذي يتوسط بينهما .

ذلك أن المادة ٦١٨ وإن ألقت التزامات علي المستأجر القديم لمصلحة المستأجر الجديد إلا أنها لم تنص علي أن هذا الأخير له حق مطالبة الأول مباشرة ، أي لم تنص علي أن يكون للثاني دعوى مباشرة قبل الأول .

وترتيباً علي ذلك يتوجه المستأجر اللاحق إلى المؤجر يسأله مطالبة المستأجر القديم في تنفيذ التزامه ، فإذا لم يفعل كان للمستأجر الجديد أن يطالب

(١) مجموعة الأعمال التحضيرية جزء ٢ ص ٦٢٣ وما بعدها .

(٢) الأستاذ فهمي الخولي شرح قواعد إيجار الأراضي الزراعية وأحكام التقاضي فيها الطبعة الأولى ١٩٦٧ ص ٣٣٦ - أحمد سلامة ص ٣٩٠ وما بعدها - مرقس ص ٧٨٣ .

المستأجر القديم بطريق الدعوى غير المباشرة متى توافرت شروطها ، أو أن يطالب المؤجر بتعويض الأضرار التي عادت عليه نتيجة عدم تنفيذ المستأجر السابق لالتزامه^(١) .

(١) السنهوري ص ١٣٦٣ وما بعدها - أحمد سلامة ص ٣٩٠ - فهمى الخولى ص ٣٣٩ -
وعكس ذلك محمد لبيب شنب ص ٤٥٦ فهو يرى أن ماتقرره المادة ٦١٨ من التزامات
على عاتق المستأجر السابق يعطى للمستأجر اللاحق دعوى مباشرة فى مواجهته، بحيث
لا يحتاج إلى إدخال المؤجر له عند اختصاص المستأجر القديم ، ويشير إلى استئناف
مختلط ٩ ديسمبر سنة ١٩٢٤ - بيلتان ٣٧ - ٥١ .

صادة (٦١٩)

المزارعة:

يجوز أن تعطى الأرض الزراعية والأرض المغروسة بالأشجار
مزارعة للمستأجر في مقابل أخذ المؤجر جزءاً معيناً من
المحصول .

الشرح

٢٩ - تعريف المزارعة :

المزارعة عقد يوجبه يعطى المؤجر أرضاً زراعية ، سواء كانت أرضاً عارية أو
كانت مغروسة بالأشجار إلى شخص آخر يسمى المزارع يزرعها أو يستثمرها في
مقابل أخذه جزءاً معيناً من ذات محصول الأرض .

فالأجرة في المزارعة يجب أن تكون جزءاً عينياً من محصول ذات الأرض
المؤجرة ، كنصف المحصول أو الثلث أو الربع مثلاً.

فإذا كانت الأجرة ليست نسبة معينة من المحصول بل مقداراً معيناً منه
كعشرة قناطير من القطن أو عشرين أردباً من القمح ، لم يكن العقد مزارعة بل
عقد إيجار عادي والأجرة فيه ليست نقوداً ، لأن الأجرة في الإيجار العادي قد
تكون نقوداً وقد تكون أى مقدمة أخرى ، ولو كانت مقداراً معيناً من المحصول .

كذلك لا يكون العقد مزارعة إذا كان المقابل مبلغاً من النقود ولو تحدد علي
أساس نسبة من المحصول ، كأن يتفق علي أن يحصل المؤجر علي نصف الربح
الناتج عن بيع المحصول .

ولا يكون العقد مزارعة إذا اتفق علي أن يكون المقابل نسبة معينة من
المحصول بشرط ألا يقل عن قدر معين أو بشرط ألا يزيد على قدر معين كأن
يتفق علي أن تكون الأجرة ثلث المحصول بشرط ألا يقل عن خمسة أرادب أو

بشرط ألا يزيد على خمسة أراذب. لأن الأجرة تكون قد تحددت مقدماً ويقدر ثابت^(١).

وقد قضت محكمة زفتى الجزئية بتاريخ ١٢/٢٧ ١٩٧٦ في الدعوى رقم ٩٦١ لسنة ١٩٧٥ مدني بأن :

«تعتبر قسمة المحصول بين طرفي المزارعة عنصراً أساسياً فيها بحيث يكون نصيب كل منهما نسبة أو حصة معينة من المحصول، أما إذا اتفق علي إعطاء صاحب الأرض كمية محددة من المحصول كخمس أراذب مثلاً كان العقد إجباراً نقدياً الأجرة فيه عينية .

وحيث أنه بالبناء علي ماتقدم ، وكان الثابت من العقد سند الدعوى - في البند الخامس منه - أن جميع محاصيل الأقطان يتمين توريدها لمخازن المالك أولاً بأول وأن الفائض من المحصول بعد سداد المصروفات يقسم مناصفة بين الطرفين ومن ثم فإن العقد سند الدعوى هو عقد مزارعة».

أما إذا كان المقابل المتفق عليه مهلقاً محدداً من النقود. أو قدراً محدداً من محصول الأرض، مضافاً إليه نسبة من هذا المحصول .

فالذي نراه - كما ذهب البعض - أن العقد يكون مزارعة إذا كانت النسبة المتغيرة من المحصول المتفق عليها هي العنصر الغالب في تحديد المقابل بحسب قصد المتعاقدين، أما إذا كان القدر المحدد هو الغالب فإن العقد لا يعتبر مزارعة^(٢). والمسألة موضوعية يتوقف الفصل فيها على ظروف وملابسات كل عقد.

(١) السنهوري ج٢ مجلد ٢ ص ١٣٦٥ - أحمد سلامة ص ٣٩٧ - شنب ٥٢٦ .

(٢) محمد لبيب شنب ص ٥٢٦ - حسام الأهواني - ص ٢٥٨ وعكس ذلك أحمد سلامة ص ٣٩٣

فهو يرى أن التمييز بين الإيجار العادي والمزارعة لا يتم جبراً ورا - قصد المتعاقدين =

٢٩١- أوجه الشبه والاختلاف بين المزارعة والإيجار :

تشبه المزارعة الإيجار فيما يأتي:

- ١ - في أنها تمكن المزارع من الانتفاع بأرض مملوكة لغيره بمقابل.
 - ٢ - في أنها تعقد بين مالك الأرض أو صاحب حق الانتفاع عليها وبين المزارع.
- وتختلف عن الإيجار فيما يأتي:

- ١ - أن الأجرة فيها نسبة معينة من محصول الأرض ذاتها.
- ٢ - أنها لا ترد إلا على أرض زراعية عادية أو أرض مغروسة بالأشجار. ولا يشترط أن تكون هذه الأشجار مثمرة، فيعتبر العقد مزارعة ولو كان الغرض منه هو اقتسام هذه الأشجار عند نضجها، فثريية الشجر نوع من المزارعة^(١)

أما الإيجار فيرد على الأرض الزراعية وغيرها.

- ٣ - أن لشخصية المزارع اعتبار خاص في عقدها، ويترتب على هذا الاعتبار أن غلط المؤجر في شخص المستأجر يكون غلطاً جوهرياً يعيب رضاه ويجعل المزارعة قابلة للإبطال^(٢).

وإذا يتم على أساس ما إذا كان المقابل الذي يتقاضاه المؤجر معنواً سلفاً أو عبارة عن نسبة من المحصول الذي تنتجه الأرض. وتوافر هذا التحديد ولو جزئياً ينفي وصف المزارعة عن العقد ويفرض اعتباره عقد إيجار عادي.

وأيضاً ما ذهبت إليه محكمة العياط الجزئية بتاريخ ١٤ ديسمبر سنة ١٩٢١ - المحاماة س ٣ - ٢١٨ - ٢٨٥ من أن هذا العقد يعتبر عقداً مختلطاً من الإيجار والمزارعة ويأخذ كل جزء حكمه .

وهذا الرأي لا يخلو من صعوبة لأن كل عقد ينفي أن يكون له محل، ومن غير الممكن العثور في هذه الحالة على محل الإيجار العادي والمزارعة، كل على وجه الاتفراد .

(١) محمد لبيب شنب ص ٥٢٦ .

(٢) السنهوري ج ٢ مجلد ٧ ص ١٣٦٦ - مرقس ص ٦٢٩ .

٢٩٢ - أوجه الشبه والحلال بين المزارعة والشركة :

تشبه المزارعة الشركة فيما يأتي :

١ - أن الغرض منها هو اشتراك المؤجر والمستأجر في استغلال الأرض واقتسام ماينتج عن ذلك من محصول ، فالمؤجر يقدم رأس المال والمزارع يقدم العمل، ولذلك أورد المشرع أحكاماً خاصة لعقد المزارعة استلهم فيها أحكام الشركة^(١) .

٢ - أن شخصية المزارع محل اعتبار خاص لدى المؤجر على نحو ما سلف بيانه .
وتختلف المزارعة عن الشركة فيما يأتي :

١ - في أن نصيب المؤجر فيها حصته من ذات المحصول الناتج من الأرض لامن صافي الأرباح كالشركة .

٢ - أنه لا يترتب على اتفاق المؤجر والمزارع وجود شخص معنوي يلتزم في مواجهته كل منهما - كالشركة - بل أن أحدهما يلتزم في مواجهة الآخر .

٣ - أن المزارعة - كما يبين من اسمها - لا تكون إلا في الأرض الزراعية أو الأرض المفروسة بالأشجار مشجرة كانت أو غير مشجرة، عكس الشركة^(٢) .

(١) شنب ص ٥٢٧ - مذكرة المشروع التمهيدى - مجموعة الأعمال التحضيرية ج ٤ ص ٦٢٦ .

(٢) ولا تثير التفرقة بين عقد المزارعة وعقد العمل ثمة صعوبة لأن عقد العمل هو الذى يتعهد فيه أحد المتعاقدين بأن يعمل في خدمة المتعاقد الآخر تحت إدارته أو إشرافه مقابل أجر يتعهد به المتعاقد الآخر (م ٦٧٤ مدنى) ، أما في المزارعة فإن المزارع لا يعمل تحت إدارة أو إشراف المؤجر وإنما يقف معه موقف المساواة ، فلا يخضع لتوجيهه أو لرقابته - بالتفصيل الذى سيرد ذكره - ولا يقتضى منه أجراً بل يقاسمه .

مادة (٦٢٠)

تسرى أحكام الإيجار على المزارعة مع مراعاة الأحكام الآتية إذا لم يوجد اتفاق أو عرف يخالفها .

الشروح

٢٩٣- القواعد القانونية التي تحكم المزارعة :

تسرى على المزارعة في المقام الأول المواد الواردة بشأنها في المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بالإصلاح الزراعي ، باعتبارها من ناحية نصوص أمرة لايجوز الاتفاق على ما يخالفها ، ومن ناحية أخرى لاحقة لأحكام المزارعة المنصوص عليها في التقنين المدني الجديد .

فإذا خلت نصوص قانون الإصلاح الزراعي من تنظيم مسألة معينة تعين اتباع ما تنص عليه المادة ٦٢٠ مدني من أنه: «وتسرى أحكام الإيجار على المزارعة مع مراعاة الأحكام الآتية إذا لم يوجد اتفاق أو عرف يخالفها» .

فالأحكام التي تسرى على المزارعة كما وردت في المادة ٦٢٠ مدني سالفة

الذكر هي على الترتيب :

١ - اتفاق المتعاقدين .

٢ - العرف الزراعي .

٣ - الأحكام التي أوردها المشرع في التقنين المدني خاصة بالمزارعة بالفصل

الأول من الباب الثاني من الكتاب الأول وهي المواد من ٦١٩ إلى ٦٢٧ .

٤ - الأحكام التي أوردها المشرع في التقنين المدني خاصة بإيجار الأراضي

الزراعية ثم الإيجار عامة .

٢٩٤- عدم سرمان أحكام المزارعة الواردة بالمرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ على عقود المزارعة التي تبرم ابتداء من ١٩٩٢/٦/٢٩ :

نصت المادة الثالثة من القانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٩٢ بتعديل بعض أحكام المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ على أن تسرى على عقود إيجار الأراضي الزراعية التي تبرم اعتباراً من تاريخ العمل بهذا القانون الأحكام الواردة في الفصل الأول من الكتاب الثاني من القانون المدني .

ومعنى ذلك أن عقود إيجار الأراضي الزراعية سواء كانت بالنقد أو بالمزارعة ، التي تبرم من تاريخ العمل بالقانون ٩٦ لسنة ١٩٩٢ في ٦/٢٩/ ١٩٩٢ تنأى عن الخضوع للأحكام الواردة بقانون الإصلاح الزراعي وتخضع عقود المزارعة بالتالى للأحكام المنصوص عليها في المواد (٦٢٠ - ٦٢٧) من التقنين المدني ثم لأحكام إيجار الأراضي الزراعية المنصوص عليها في المواد (٦١٠ - ٦١٨)، ثم لأحكام الإيجار عامة .

ولذلك سوف لا تعرض لأحكام المزارعة المنصوص عليها في المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ .

(١) عدا المادة الخاصة بإثبات العقد (راجع مؤلفنا شرح التعديلات الجديد لقانون الإصلاح

الزراعي ١٩٩٣ ص ٢٨ وما بعدها) .

مادة (٦٢١)

إذا لم تعين مدة المزارعة ، كانت المدة دورة زراعية سنوية .

الشروح

٢٩٥ - مدة المزارعة في التقنين المدني :

تحدد مدة المزارعة باتفاق الطرفين ، وتخضع في حدها الأقصى للحد الأقصى الذي يخضع له الإيجار وقد ذكرناه في موضعه . فإذا لم يوجد اتفاق ، عقدت للمدة التي يحددها العرف .

فإذا لم يوجد عرف كانت مدتها دورة زراعية سنوية .

وتتحدد بداية الدورة ونهايتها كما هو الشأن في الإيجار النقدي .

وقد جاء بمذكرة المشرع التمهيدى :

«المزارعة ، إذا لم تحدد لها مدة ، تكون لمدة دورة زراعية سنوية ، وقد صرح بهذا الحكم في المزارعة ، وهو مفهوم كذلك في إيجار الأراضى الزراعية بوجه عام» (١) .

٢٩٦ - مدة المزارعة في المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢

بالإصلاح الزراعى :

رأينا أن المادة ٣٥ من المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بالإصلاح الزراعى جعلت عقود إيجار الأراضى الزراعية - نقداً أو مزارعة - ممتدة امتداداً قانونياً بعد انتهاء مدتها ، بحيث لا يستطيع المؤجر إخراج المستأجر من الأرض المؤجرة إلا لأحد الأسباب التى حددها القانون ، ومن ثم فإن هذه المادة تكون بالتالى

(١) مجموعة الأعمال التحضيرية ج ٥ ص ٦٣ .

قد نسخت حكم المادة ٦٢١ مدنى، باعتبارها من ناحية لاحقة عليها ومن ناحية أخرى باعتبارها نصاً آمراً .

(راجع فى التفصيل بند ٥٧٧) .

غير أن الاعتماد القانونى للإيجار أصبح لايسرى على عقود الإيجار بالمزارعة كالإيجار بالنقد على حد سواء، التى ترم اعتباراً من ١٩٩٢/٦/٢٩ عملاً بالمادة الثالثة من القانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٩٢ بتعديل بعض أحكام المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بالإصلاح الزراعى التى تجرى على أن :

«تسرى على عقود إيجار الأراضى الزراعية التى ترم اعتباراً من تاريخ العمل بهذا القانون الأحكام الواردة فى الفصل الأول من الباب الثانى من الكتاب الثانى من القانون المدنى» .

وكذلك لايسرى على العقود المبرمة قبل العمل بهذا القانون ، والتى تنتهى بانتهاء السنة الزراعية ١٩٩٧/٩٦ ويتفق الطرفان على استمرارها بعد انقضاء هذه المدة، وذلك عملاً بالمادة ٣٣ مكرراً (ز) من المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ المعدلة بالقانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٩٢ .

(راجع نص المادة فى بند ٥٧٨) .

وبذلك تصبح هذه العقود جميعاً خاضعة فى تحديد مدتها لحكم المادة ٦٢١ مدنى، وللقواعد التى تحكم المدة فى الإيجار .

٢٩٧- إثبات عقد المزارعة :

يسرى على إثبات عقد المزارعة مايسرى على إثبات عقد الإيجار النقدى .
وقد أوردنا أحكام إثبات العقد الأخير تفصيلاً فى شرح المادة ٥٥٨ :

سادة (٦٢٢)

الإيجار فى المزارعة تدخل فيه الأدوات الزراعية والمواشى التى توجد فى الأرض وقت التعاقد إذا كانت مملوكة للمؤجر .

المشروع

٢٩٨- دخول الأدوات الزراعية والمواشى التى توجد بالأرض فى الإيجار بالمزارعة :

فى الإيجار بالمزارعة تعتبر الأدوات الزراعية والمواشى التى توجد فى الأرض من ملحقاتها ، ولو لم ينص على ذلك صراحة بالعقد . ويلتزم المؤجر بتسليمها إلى المستأجر ، مالم يتفق الطرفان أو يجرى العرف عنى غير ذلك . وفى هذا تختلف المزارعة - كما رأينا - عن الإيجار التقدي فى الإيجار التقدي لاتعتبر الأدوات الزراعية والمواشى من ملحقات الأرض المؤجرة ولا يلزم المؤجر بتسليمها إلى المستأجر إلا إذا كان الإيجار يشملها (م٦١٠) . ويرجع هذا الاختلاف إلى ما ذكرناه سلفاً من أن المزارعة شركة بين المؤجر والمزارع ، المؤجر شريك بالأرض وماعليها من أدوات ومواشى أى شريك برأس المال ، والمستأجر شريك بعمله .

وفى هذا تقول مذكرة المشروع التمهيدي :

«خلاقاً لما تقدم فى الأراضى الزراعية ، تختص المزارعة بأنها تشمل الأدوات الزراعية والمواشى التى توجد فى الأرض وقت التعاقد إذا كانت مملوكة للمؤجر ، فهى تدخل دوين اتفاق ، ولا تخرج إلا بالاتفاق على خروجها ، وترجع هذه الخاصية إلى ماسبق بيانه من أن المزارعة شركة بين المؤجر والمزارع ، والمؤجر شريك بالأرض وماعليها من أدوات ومواشى» (١) .

غير أنه يلزم لكى تدخل الأدوات الزراعية والمواشى فى مضمون
التزام المؤجر بالتسليم توافر شرطين :
الشرط الأول: أن تكون الأدوات الزراعية والمواشى موجودة
بالأرض وقت التعاقد :

وليس المقصود بوجود الأدوات الزراعية والمواشى بالأرض أن توجد فى ذات
العين المؤجرة، بل يكفى أن تكون فى حظيرة ملحقة بالأرض حتى لو كانت
الحظيرة تضم مواشى أخرى تخدم أرضاً أخرى^(١).

ووجودها وقت التعاقد يعنى وجودها وقت إبرام عقد المزارعة، أما إذا لم
تكن موجودة وقت ذلك، بأن كانت موجودة بالأرض ورفعت قبل إبرام العقد، أو
وجدت بعد إبرام العقد، فإن المزارعة لا تشملها .
الشرط الثانى : أن تكون مملوكة للمؤجر :

ويجب التوسع فى تفسير هذا الشرط، فيكفى أن يملك المؤجر حق الانتفاع
بها ولو لم يكن مالكاً لها، كما لو كان المؤجر يشارك شخصاً آخر على الماشية
بشرط أن يقوم هذا الأخير بدفع ثمنها وأن يقوم المؤجر بتفديتها لقاء أخذ ألبانها
ونصف نتاجها^(٢).

أما لو كانت مملوكة لغير المؤجر ، كمستأجر سابق، أو معارة للمؤجر وانتهت
الإعارة ، أو مودعة عنده فإن الإيجار لا يشملها .

ويشترط أن تكون مملوكة للمؤجر وقت إبرام عقد المزارعة .
وإذا توافر هذان الشرطان التزم المؤجر بتسليم الأدوات الزراعية والمواشى إلى
المستأجر ، ويعتبر المستأجر مسئولاً عنها، ويمسرى فى ذلك ما أوردها سلفاً بشأن
الإيجار النقدى.

(راجع شرح المادة (٦١١) .

(١) أحمد سلامة ص ٤٠٧ وما بعدها .

(٢) السنهوري ج ٢ ص ١٣٨٢ - أحمد سلامة ص ٤٠٨ - نهى الخولى ص ٣٦٦ .

مادة (٦٢٣)

- ١ - يجب على المستأجر أن يبذل في الزراعة وفي المحافظة على الزرع من العناية ما يبذله في شئون نفسه .
- ٢ - وهو مسئول عما يصيب الأرض من التلف في أثناء الانتفاع إلا إذا أثبت أنه بذل في المحافظة عليها وفي صيانتها ما يبذله الشخص المعتاد .
- ٣ - ولا يلزم المستأجر أن يعرض مانفق من المواشى ولا ما بهلى من الأدوات الزراعية بلا خطأ منه .

الشرح

٢٩٤ - التزام المستأجر بالعناية في زراعة الأرض والمحافظة على الزرع :

نصت الفقرة الأولى من المادة على أنه يجب على المستأجر أن يبذل في الزراعة والمحافظة على الزرع من العناية ما يبذله في شئون نفسه .
فهذه الفقرة تلقي التزاماً على عاتق المستأجر بزراعة الأرض ، فلا يجوز له أن يتركها بدون زراعة ، وهذا ضروري لكي يتسنى له الوفاء بأهم التزام يفرضه عليه عقد المزارعة نحو المؤجر وهو أداء نصيب المؤجر في المحصول ، ولأن زراعة الأرض هي ما قصد إليه المتعاقدان من المزارعة .

وهذا الالتزام يقع على عاتق المستأجر في الإيجار النقدي حتي لا يصيب الأرض بالبور ، فيقع من باب أولى على عاتق المستأجر في المزارعة .

كما تلقي الفقرة المذكورة على المستأجر التزاماً ثانياً بأن يبذل في الزراعة وفي المحافظة عليها من العناية ما يبذله في شئون نفسه ، فلم يأخذ المشرع هنا بمقياس الرجل المعتاد ، وإنما المعيار هنا - هو ما يبذله المستأجر في تدبير مصالح

نفسه، ولو كانت عنايته فى تدبير مصالح نفسه أشد أو أخف من عناية الشخص المعتاد فى تدبير مصالح نفسه .

وقد أخذ المشرع هنا بمعيار العناية التى يبذلها الشريك فى تدبير مصالح الشركة، والتى نصت عليه المادة ٥٢١ بقولها أنه على الشريك «أن يبذل من العناية فى تدبير مصالح الشركة ما يبذله فى تدبير مصالحه الخاصة» - ومؤدى ذلك أن العناية التى يجب أن يبذلها المزارع فى الزراعة وفى المحافظة على الزرع هى نفس العناية التى يبذلها فى شئونه الخاصة، والمزارعة تعتبر فعلاً من شئونه الخاصة، إذ هو يملك حصته فى المحصول^(١) .

وعلى ذلك إذا كان المستأجر أشد الناس حرصاً فى شئونه الخاصة، فلا يكفى أن يبذل فى الزراعة والمحافظة عليها عناية الشخص المعتاد ، وإذا كان أكثر الناس إهمالاً ، فلا يطلب منه أن يبذل فى ذلك عناية الشخص المعتاد .

فالمادة أرادت أن تحمل المؤجر مسئولية اختياره لشخص المزارع ، وهذا هو ما يتأسس عليه القول بأن شخص المزارع محل اعتبار فى التعاقد^(٢) .

وقد جاء بمذكرة المشروع التمهيدى : «العناية المطلوبة من المزارع فى زراعة الأرض هى العناية التى يبذلها فى شئونه الخاصة، فينتفع المؤجر من الشركة مع رجل معروف بحسن العناية ، ويضار من الشركة مع رجل معروف بسوء العناية ، لأنه هو الذى اختاره. أما العناية المطلوبة فى المحافظة على الأرض من التلف فعناية الشخص المعتاد وهذا تطبيق للقواعد العامة للإيجار»^(٣) .

(١) السنهوري ص ١٢٨٥ .

(٢) أحمد سلامة ص ٤١١ .

(٣) مجموعة الأعمال التحضيرية ج ٢ ص ٦٣٤ .

وأعمال الزراعة المطلوبة من المستأجر هي جميع العمليات اللازمة للزراعة من خدمة الأرض، وخدمة الزراعة، والتسميد، والحراث، والبذر، والرّي، ومقاومة الآفات، وجمع المحصول، وتخزينه.

وسواء قام المستأجر بهذه الأعمال بنفسه أو بواسطة أولاده أو عماله أو بالماشية أو بالألات الزراعية^(١).

أما قانون الإصلاح الزراعي فقد حدد المعيار الذي نصت عليه المادة ٦٢٣ مدني إذا ألزم المستأجر القيام بعملين معينين بغض النظر عما إذا كان يقوم بهما في شتوته الخاصة أم لا .

وقد رد النص عليهما في المادة ٣٣ مكرراً (ب) وهما :

- ١ - جميع العمليات اللازمة للزراعة سواء باشراها بنفسه أو بواسطة أولاده أو عماله أو ماشيته وذلك مالم يتفق على اقتسامها .
- ٢ - التسميد بالسماط اليدوي اللازم للزراعة^(٢) .

غير أن أحكام المادة ٣٣ مكرراً (ب) سالفة الذكر لا تسري على عقود المزارعة التي تبرم ابتداءً من تاريخ العمل بأحكام القانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٩٢ في ١٩٩٢/٦/٢٩ (م٣) .

وكذلك على العقود السارية في وقت العمل بأحكام القانون المذكور إذا انقضت السنة الزراعية ١٩٩٧/٩٦ واتفق المتعاقدان على استمرار هذه العقود «م ٣٣ مكرراً ز معدلة بالقانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٩٢م»، لأن هذه العقود جميعها تخضع لأحكام التقنين المدني .

(١) السنهوري ج٢ مجلد ٢ ص ١٣٨٦ وما بعدها .

(٢) راجع في تفصيل ذلك مؤلفنا أحكام الإيجار في قانون الإصلاح الزراعي ص ١٢٦ وما بعدها .

٣٠٠ - هل يخضع المستأجر لتوجيه ورقابة المؤجر؟

كانت المادة ٨٣٣ من المشروع التمهيدى للتقنين المدنى تنص على أن :
«المؤجر هو الذى يتولى التوجيه فى استغلال الأرض، وله الرقابة على أعمال الزراعة، ويكون كل ذلك فى حدود الاتفاق، فإن لم يوجد اتفاق ففى حدود العرف»
- وجاء عنها بمذكرة المشروع التمهيدى أنه: «لا تنقطع صلة المؤجر بالزراعة ، بل هو الذى يتولى التوجيه والرقابة فى حدود الاتفاق والعرف ، لأنه شريك وبهمة بمحاج المحصول»، إلا أن هذه المادة حذفت فى لجنة المراجعة .

وعلى ذلك إذا وجد اتفاق بين الطرفين أو عرف يقضى بأن للمؤجر حق التوجيه والرقابة على المستأجر فى أدائه لالتزاماته تعين اتباع ذلك، أما إذا لم يوجد فإن المزارع يقوم بزراعة الأرض تحت مسئوليته طبقاً لما تهديه إليه تجاربه، وتجاوز مساحته عن كل تصرف غير سديد. ويكون عليه إذا أراد أن يدرأ المسئولية عن نفسه أن يتفق مع المؤجر على طريقة الزراعة^(١) .

٣٠١ - التزام المستأجر بالمحافظة على الأرض وما بها من أدوات

زراعية ومواشى :

يلتزم المستأجر بالمحافظة على الأرض وما بها من أدوات زراعية ومواشى .
ويلتزم المستأجر بأن يبذل فى المحافظة عليها عناية الشخص المعتاد . لأن الأرض والمواشى والأدوات الزراعية مملوكة للمؤجر والمزارع أمين عليها وهو ينتفع بها،

(١) السنهورى ج٢ مجلد ٢ ص ١٣٨٧ هامش (٢) - مرقس ص ٨٦١ هامش (٢٠) .

فيجب أن يبذل في المحافظة عليها والعناية بها ما يبذله الشخص المعتاد .
وهي العناية المطلوبة في مثل هذه الحالة ^(١) .

ومن ثم يكون المشرع قد غاير بين درجة العناية المطلوبة من المزارع بالنسبة للزراعة وبالنسبة للأرض، لأنه تتطلب في الأولى العناية التي يبذلها في شئون نفسه، ومن ثم يكون قد أخذ هنا بالعناية المطلوبة من المستأجر في الإيجار العادي تطبيقاً للمادة ٥٨٣ مدنى التي تجرى على أنه :

١- يجب على المستأجر أن يبذل من العناية في استعمال العين المؤجرة وفى المحافظة عليها ما يبذله الشخص المعتاد .

٢ - وهو مسئول عما يصيب العين أثناء انتفاعه بها من تلف أو إهلاك غير ناشئ عن استعمالها استعمالاً مألوفاً .

ومن ثم فإنه لا يطلب من المستأجر عنايته في شئون نفسه ولو كان من أشد الناس حرصاً، كما لا يكفي أن يبذل المستأجر عنايته في شئون نفسه لو كان تدبيره لشئون نفسه يقل عن عناية الشخص المعتاد .

وفى هذا جاء بمذكرة المشروع التمهيدى أنه :

« ... أما العناية المطلوبة في المحافظة على الأرض من التلف فعناية الشخص المعتاد وهذا تطبيق للقواعد العامة للإيجار » ^(٢) .

وعلى ذلك يكون المستأجر مسئولاً عما يصيب الأرض من تلف أثناء الانتفاع بها، ولا يستطيع التخلص من المسؤولية إلا إذا أثبت أنه بذل من العناية في المحافظة عليها ما يبذله الشخص العادى .

ونحيل في تفصيلات ذلك إلى ما ذكرناه بصدده الإيجار .

(١) السنهورى ص ١٣٨٧ - فهى التحولى ص ٣٧١ .

(٢) مجموعة الأعمال التحضيرية ج ١ ص ٦٣٤ .

٣٠٢ - مسؤولية المستأجر عن المواشى والأدوات الزراعية :

نصت الفقرة الثالثة من المادة على أن المستأجر لا يلزم أن يعرض مانفق من المواشى ولا مابلى من الأدوات الزراعية بلاخطأ منه .

ومعنى ذلك أنه إذا نفقت ماشية فى ظروف طبيعية أى قضاء وقدرًا ، التزم المؤجر بتعويض مانفق منها ، وكذا ماتلف من أدوات زراعية إذا كان تلفها بسبب أجنبى لايد للمستأجر فيه ، أو كان المستأجر قد بذل العناية الواجبة فى حفظها . فالشرح هنا قد أخذ بمعيار الشخص المتعاد وهو نفس المعيار الذى أخذ به بالنسبة لمستأجر الأرض الزراعية ونص عليه فى المادة ٦١١ مدنى .

غير أنه تجب الإشارة هنا إلى أنه إذا هلك شئ من المواشى فى ظروف طبيعية أى دون خطأ من المزارع ، وعوضه الأخير من النتائج ، جاز له أن يطالب المالك بقيمة نصيبه فى النتائج الذى استعاض به عما هلك من المواشى ، لأن نتائج الماشية فى المزارعة شركة بين المؤجر والمستأجر بنسبة حصة كل منهما فى المحصول^(١) .

٣٠٣ - جزاء إخلال المستأجر بالالتزامات المنصوص عليها بالمادة:

لا يختلف جزاء إخلال المزارع بالالتزامات الواردة بالمادة عن الجزاء الذى يوقع على مستأجر الأرض الزراعية نقداً عند مخالفة التزاماته ، سواء من الناحية المدنية أو الجنائية ، وقد سبق أن عرضنا ذلك تفصيل فنحيل إليه (راجع شرح المادة ٦١٣ بند ٥٨٣ ومابعده) .

(١) السنهورى ج٢ مجلد ٢ ص ١٣٨٩ - ٦٨٢ ومابعدها - فى هذا المعنى أحمد سلامة

٣٠٤ - التزام المزارع بالإصلاحات التأجيرية :

يلتزم المزارع بالإصلاحات التأجيرية شأنه شأن المستأجر فى الإيجار النقدى وذلك تطبيقاً للفقرة الأولى من المادة ٦١٤ مدنى التى تجرى على أن :

«على المستأجر أن يقوم بإجراء الإصلاحات التى يقتضيها الانتفاع المألوف بالأرض المؤجرة، ويلتزم بوجه خاص بتطهير وصيانة الترع والمساقى والمراوى والمصارف، وكذلك القيام بأعمال الصيانة المعتادة للطرق والجسور والقناطر والأسوار والآبار والمباني المعدة للسكنى أو للاستغلال ، كل هذا ما لم يقض الاتفاق أو العرف بغيره» ، وقد أوضحنا سلفاً تفصيل ذلك وبيان الجزاء على الإخلال بهذا الالتزام فنحيل إليه ^(١) .

(١) ويلاحظ أن المادة ٣٣ مكرراً (ب) من قانون الإصلاح الزراعى نصت على إلزام المزارع بإصلاح آلات الري والزراعة العادية ، وتطهير وصيانة المساقى والمراوى والمصارف الفرعية الواقعة فى نطاق الأرض المؤجرة، ومن ثم فإنها تكون قد قطعت فى دخول هذه الإصلاحات فى مضمون التزام المزارع بالعناية بالأرض المؤجرة .

مادة (٦٢٤)

- ١ - توزع الغلة بين الطرفين بالنسبة المتفق عليها أو بالنسبة التى يعينها العرف، فإذا لم يوجد اتفاق أو عرف كان لكل منهما نصف الغلة .
- ٢ - فإذا هلكت الغلة كلها أو بعضها بسبب قوة قاهرة ، تحمل الطرفان معاً تبعة هذا الهلاك ولا يرجع أحد منهما على الآخر .

الشروح

٣٠٥ - توزيع الغلة بين الطرفين :

نصيب المؤجر - كما رأينا - فى المزارعة ، حصة عينية من ذات المحصول الناتج من الأرض الموزعة .

وهذه الحصة يحددها اتفاق الطرفين، فقد يتفقان على أن يكون لكل منهما نصف المحصول أو يكون للمؤجر الثلث والمستأجر الثلثان أو العكس وهكذا، فلا يوجد حد أدنى أو حد أقصى لتصيب كل منهما .

ونسبة ما يحصل عليه كل من الطرفين فى المحصول تؤثر فيها الظروف الاقتصادية كأجر المثل للأرض المزروعة وسعر الفائدة التى يدرها رأس المال فى عصر معين وفى بيئة بذاتها وارتفاع أجور العمال وقيمة ما يتحمل كل من الطرفين من مصروفات الزراعة ومقدار ما يستأثر به المزارع من فوائد أو مزايا بحكم معيشتة على الأرض التى يزرعها كأخذ الخضر والثمار والألبان اللازمة له ولأسرته والعلف لمواشيه والحطب لوقوده وتدفتته وانتفاعه بالسكنى فى الأماكن المبنية فى بعض أجزاء الأرض الزراعية إلخ^(١) .

وعلى سبيل المثال إذا قدم المؤجر بالإضافة إلى الأرض الأدوات الزراعية والمواشى والبذور والسماد ، واقتصرت مساهمة المستأجر على تقديم عمله ، كانت حصة المؤجر من المحصول أكبر من حصة المستأجر والعكس صحيح .
أما إذا لم يوجد اتفاق بين الطرفين على تحديد نسبة كل منهما فى المحصول ، وكان هناك عرف يحدد هذه النسبة تعين الالتجاء إلى هذا العرف .
أما إذا لم يوجد عرف يحدد هذه النسبة ، كان لكل من الطرفين نصف المحصول .

والمقصود بنصف المحصول نصف المحصول الصافى الناتج عن استغلال الأرض بعد خصم النفقات التى يلتزم بها الطرفان مشاركة طبقاً لاتفاقهما أو العرف الجارى (١) .

(١) وكانت اللجنة التشريعية بمجلس النواب قد عدلت نص المادة ٨٣٦ من المشروع التمهيدى التى أصبحت برقم ٦٢٤ ليكون نصها كالاتى:

١ - «مصرقات الزراعة ونفقات البذور والتسميد والحصاد وجمع المحصول والإصلاحات التى يقتضيها الانتفاع المألوف بالأرض المؤجرة وفقاً للمادة ٦٤٢ ققرة (أ) يتحملها المؤجر والمستأجر كل بنسبة حصته فى الغلة .

٢ - وتوزع الغلة بين الطرفين بالنسبة المتفق عليها أو بالنسبة التى يمينها العرف فإذا لم يوجد اتفاق أو عرف كان لكل منها نصف الغلة ، وفى جميع الأحوال لا يجوز أن يقل نصيب المزارع عن خمس صافى الغلة . وإذا هلكت الغلة كلها أو بعضها بسبب قرة قاهرة تحمل الطرفان معاً تيمناً هذا الهلاك ولا يرجع أحد منهما على الآخر .

ولكن لجنة القانون المدنى بمجلس الشيوخ لم توافق على هذا التعديل ووافقت على المادة كما وردت بمشروع الحكومة ، وقد جاء بتقريرها :

«أخذت اللجنة بالنص الذى قدمته الحكومة دون التعديل الذى أدخله مجلس النواب ، لأن النص العام فى المزارعة جعل المرجع للاتفاق أو العرف فى جميع الأحكام الواردة =»

وقد أتت بعد ذلك المادة ٣٣ مكرراً (ب) من المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ المضافة بالقانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٦ ووضعت تنظيماً خاصاً للمصروفات التي يلتزم بها كل من المؤجر والمستأجر في المزارعة ، ووضعت حداً أدنى لنصيب المزارع في المحصول (١) .

وهذه المادة أصبحت غير سارية على عقود المزارعة التي تبرم اعتباراً من ١٩٩٢/٦/٢٩ تاريخ العمل بالقانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٩٢ (م٣) ، وكذلك على

في هذا الشأن فمن الخير أن يترك للطرفين أن يتفقا على نسبة توزيع الغلة أو أن يحكم فيها العرف عند عدم الاتفاق فإن لم يوجد عرف كان من العدل أن تقسم الغلة بالتساوي.

ولاحل لاشتراط ألا يقل نصيب المزارع عن خمسي صافي الغلة لأن هذا الاشتراط يقابله التزام في تحمل مصروفات الزراعة ونفقات البنود والتسميد والحصاد والإصلاحات وقد ينوء المزارع بتحمل نسبة الخمسين في هذه النفقات. وقد ينفق الطرف الآخر هذه المصاريف ولكنه لا يحصل من الغلة على حصة تتعادل مع أنفق . هذا وقد رأت اللجنة فضلاً عما تقدم أن هناك تشريعاً في طريقه إلى البرلمان يحدد علاقة المؤجر بالمزارع وأنه لا يحسن إقحام أحكام استثنائية في القانون العام لأنها عرضة للتغيير - مجموعة الأعمال التحضيرية ج٢ ص ٦٣٨ .

(١) نصت هذه المادة على أن :

وفي حالة الإيجار بطريق المزارعة توزع الالتزامات بين المؤجر والمستأجر على الوجه الآتي :

(أ) مايلزم به المؤجر :

١ - جميع الضرائب الأصلية والإضافية والرسوم المفروضة على الألبان عدا ضريبة الدفاع .

٢ - الترميمات والتحسينات الرئيسية اللازمة للزراعة والمباني والآلات بما في ذلك تطهير وصيانة المساقى والمرابى والمصارف الرئيسية .

عقود الإيجار السارية في هذا التاريخ والتي تنتهي بانتهاء السنة الزراعية ١٩٩٦ / ١٩٩٧ ، إذا اتفق الطرفان على استمرارها (م ٣٣ مكرراً ز المعدلة بالقانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٩٢) .

— (ب) مايلزم به المستأجر :

- ١ - جميع العمليات اللازمة للزراعة سواءً باشراها بنفسه أو بواسطة أولاده أو عماله أو ماشيته وذلك مالم يتفق على اقتسامها .
 - ٢ - التمسيد بالسماد الهلدى اللازم للزراعة .
 - ٣ - تطهير وصيانة المساقى والمراوى والمصارف الفرعية الواقعة في نطاق الأرض المزجرة .
 - ٤ - إصلاح آلات الري والزراعة العادية .
 - (ج) تقسيم المصروفات الآتية متناصفة بين المؤجر والمستأجر :
 - ١ - مقاومة الآفات والحشرات سواءً باليد أو بالمبيدات .
 - ٢ - الري بالآلات الميكانيكية في حدود الأجود التي تحددها وزارة الري .
 - ٣ - جمع وتجهيز المحصول .
 - ٤ - مايلزم الزراعة من التقاوى والأسمدة الكيماوية .
 - ٥ - ضريبة الدفاع المنصوص عليها في القانون رقم ٢٧٧ لسنة ١٩٥٦ .
- ويلاحظ أن القانون الأخير قد عدل بالقانونين رقمى ١٠٨ لسنة ١٩٦٢ ، ٥١ لسنة ١٩٦٥ ، كما أضاف القانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٦٧ المعدل بالقانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٦٨ ضريبة الأمن القومى باعتبارها التزاماً جديداً يقع على عاتق الطرفين في حالة الإيجار بالمزارعة وتأخذ حكم ضريبة الدفاع ، ثم ألغيت ضريبتا الدفاع والأمن القومى بمقتضى القانون رقم ١٥٧ لسنة ١٩٨١ بإصدار قانون الضرائب على الدخل » .
- ولا يجوز أن يزيد نصيب المؤجر في حالة الإيجار بطريق المزارعة على نصف غلة الأرض بعد خصم المصروفات التي يلزم بها متناصفة مع المستأجر .
- ومحل الدراسة التفصيلية لهذه المادة مؤلفات قانون الإصلاح الزراعى ، وقد درسناها تفصيلاً في مؤلفنا أحكام الإيجار في قانون الإصلاح الزراعى ص ١٢٦ ، وما بعدها ، ولذلك اكتفينا هنا بإشارة موجزة إلى أحكام هذه المادة .

جزء. مخالفة المستأجر التزامه بأداء نصيب المؤجر فى المحصول :
٣٠٦- (أ) جزء مدنى :

إذا لم يوف المزارع المؤجر نصيبه فى غلة الأرض المؤجرة ، كان للأخير طلب تنفيذ التزام المزارع عيناً ، إذا كان ذلك ممكناً ، فله اللجوء إلى القضاء بطلب إلزامه بتسليمه نصيبه فى المحصول (م ٣-٢ مدنى) .
ولا يجوز للمستأجر عرض قيمة نصيب المؤجر تقدماً ، إلا كان مغلاً بالتزامه (١) .

ومن التجوز أن نسمى المقابل الذى يتقاضاه المؤجر أجرة ، وإنما يثبت للمؤجر ملكية حصة شائعة فى المحصول بمجرد ظهوره ، ويكون للمؤجر عليها حق مباشر هو حق الملكية الشائعة فإذا أخذ المزارع حصة المؤجر كان مفتصلاً لها ويكون للمؤجر استرداد حصته لا بدعوى استرداد مادفع دون وجه حق وهى تسقط بثلاث سنوات من وقت علم الدافع بأنه دفع أكثر مما يجب ، بل بدعوى الاسترداد التى

ونقول أن هذه المادة عدلت حكم الفقرة الأولى من المادة ٦٢٤ مدنى ، لأنها لاحقاً لها من ناحية ، وحكمها متعلق بالنظام العام من ناحية أخرى .

وقد جعلت هذه المادة الحد الأقصى لما يتقاضاه المؤجر من غلة الأرض هو النصف ، وكل اتفاق يقتضى بزيادة نصيبه على النصف يقع باطلاً ، وكل عرف يجرى على هذه الزيادة يكون قد نسخ بمقتضى هذه المادة .

وهذا النصف يحتسب بعد خصم جميع المصروفات التى تقسم بين الطرفين والتى نصت عليها المادة .

ويجوز الاتفاق على مخالفة توزيع الأعباء المنصوص عليه بالمادة إذا كان لا يترتب عليه زيادة نصيب المؤجر على النصف .

(١) الشهاداء الجزئية فى ٢٩ يناير ١٩٧٨ - الدعوى رقم ٢٣ لسنة ١٩٧٧ إصلاح زراعى
- تلا الجزئية فى ١٨/٥/١٩٨٠ الدعوى رقم ٢٣ لسنة ١٩٨٠ إصلاح زراعى .

تثبت لكل مالك فى استرداد ملكه من يد الغير وهى لاتسقط إلا بمضى خمس عشرة سنة من وقت أخذ الحصة^(١) .

ويجوز للمستأجر أيضاً طلب فسخ عقد المزارعة ، ويكون للقاضى سلطة تقديرية فى الفسخ، وله أن يرفض الفسخ إذا رأى أن الجزء الذى لم يسلم إلى المؤجر من المحصول تافهاً إذا ما قورن بتصيبه كاملاً، كما أن له أن يمنح المزارع أجلاً للوفاء بالتزامه (١٥٧ مدنى) .

كما يجوز للمؤجر فى الحالتين أن يطالب المستأجر بتعويض ما لحقه من أضرار نتيجة عدم الوفاء بالتزامه^(٢) .

٣٠٧- (ب) جزاء جنائى :

لما كانت الأرض تسلم إلى المستأجر بموجب عقد إيجار، وكذلك ما يلزمها من بلور وأسمدة ، فإن امتناع المستأجر عن تسليم المؤجر حصته فى المحصول الناتج من الأرض بعد استنزال المصاريف يكون جريمة خيانة الأمانة المنصوص عليها بالمادة ٣٤١ عقوبات، والمعاقب عليها بالحبس ويجوز أن يزداد عليه غرامة لا تتجاوز مائة جنيه .

وفى هذا قضت محكمة النقض بأن :

«إذا كان ثمة عقد إيجار مشاركة بين اثنين فأضاف أحدهما المحصول الناتج

(١) السنهورى ج٢ مجلد ٢ ص ١٣٧٦ هامش (١) - أحمد سلامة ص ٤١٥ - راجع مؤلفنا أحكام الإيجار فى قانون الإصلاح الزراعى ص ٩٠ .

(٢) وفى ظل قانون الإصلاح الزراعى ، يعتبر عدم وفاء المزارع بالتزامه هذا إخلالاً بالتزام جوهرى يقضى به القانون والعقد، يبرر طلب إخلاء الأظيان المؤجرة عملاً بالمادة ٣٥ من المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ (راجع فى التفصيل مؤلفنا أحكام الإيجار فى قانون الإصلاح الزراعى ص ١٧٩ وما بعدها) .

من الأرض المؤجرة بهذا العقد إلى ملكه وتصرف فيه بالبيع واستولى على كامل ثمنه لنفسه دون الآخر فذلك يعتبر تبديداً يعاقب عليه بالمادة ٣٤١ من قانون العقوبات .

(طعن رقم ١٣٥٠ لسنة ٢٠ - جلسة ١٩٥١/١/١٦)^(١)

٣٠٨- هلاك الفلة كلها أو بعضها بسبب قوة قاهرة :

إذا هلكت الفلة كلها أو بعضها بسبب قوة قاهرة تحمل الطرفان معاً تهمة هذا الهلاك، ولا يرجع أحدهما على الآخر .

وهذا الحكم مبنى على أن الفلة مملوكة ملكية شائعة للطرفين كل منهما بقدر حصته. فإذا هلكت كلها بسبب أجنبي خسر كل من الطرفين حصته وإذا هلك بعضها ، استبعد الهالك ، وقسم الباقي بنسبة حصة كل من الطرفين . وفى كلتا الحالتين لا يرجع لأحد الطرفين على الآخر .

وهذا الحكم ليس إلا تطبيقاً للقواعد العامة التى تقضى بأن الشئ يهلك على مالكه .

ويسرى هذا الحكم ولو كان هلاك الفلة بعد جنيها وذلك بخلاف المقرر فى الإيجار العادى، وسبب هذا الخلاف أن المستأجر فى الإيجار العادى قد استوفى منفعة العين المؤجرة والمنفعة تقابل الأجرة وبالتالي لا تسقط عنه الأجرة، أما فى

(١) وقارن أحمد سلامة ص ١٧٤ إذ يرى أن مساطلة المزارع مساطلة جنائية عند عدم دفع نصيب المؤجر أمر غير ممكن، فمقد المزارعة عقد مسمى ومن ثم فكما لا يمكن اعتباره من عقود الأمانة من حيث التسمية لا يمكن إدراجه فى هذه العقود على أساس أنه يتضمن شركة بين المؤجر والمزارع . ويضاف إلى ذلك أن يد المزارع على نصيب المؤجر تستند إلى عقد المزارعة الذى يظل قائماً حتى تصفى جميع آثاره .

المزاعة فالمؤجر شريك للمستأجر فى المحصول ، فلا يتعلق الأمر إذن بمنفعة العين المؤجرة .

أما إذا رجع هلاك الغلة كلها أو بعضها إلى خطأ أحد الطرفين ، كان للآخر أن يرجع عليه بمقدار نصيبه فيما هلك .

وإذا لم يتمكن المزارع من تهئية الأرض للزراعة أو من بلدها ، أو هلك البذر كله أو أكثره، وكان ذلك بسبب قوة قاهرة فإن الطرفين يتحملان تبعة الهالك كل بقدر حصته، وهو ذات الحكم الذى يسرى على الإيجار العادى تطبيقاً للمادة ٦١٥ مدنى على نحو ما أوضحناه سلفاً .

صادة (٩٢٥)

لا يجوز فى المزارعة أن ينزل المستأجر عن الإيجار أو أن يؤجر الأرض من الباطن إلا برضاء المؤجر .
الشروح

٩ ، ٣ - عدم جواز النزول عن الإيجار أو التأجير من الباطن فى المزارعة ،

رأينا فيما سلف أن من خصائص عقد المزارعة أن شخصية المزارع محل اعتبار خاص دائماً لدى المؤجر ، وذلك على خلاف الإيجار العادى ، لأن المؤجر لا يعطى الأرض بالمزارعة إلا إلى مستأجر يثق فى عنايته وأمانته ، لاسيما وأن المزارع لا يلتزم إلا أن يبذل فى الزراعة ما يبذله فى شئون نفسه من عناية ، ولا يتطلب منه عناية الرجل المعتاد ، إذا كانت عنايته فى تدبير شئون نفسه تقل عنها .

وعلى ذلك فالأصل فى المزارعة أنه لا يجوز للمستأجر النزول عن الإيجار للغير أو التأجير من الباطن ، إلا إذا وافق المؤجر على ذلك .

أما فى الإيجار - كما رأينا - فإن للمستأجر حق التنازل عن الإيجار أو الإيجار من الباطن وذلك عن كل ما استأجره أو بعضه مالم يقتض الاتفاق بغير ذلك (م ٥٩٣ مدنى) . ويرر الخلاف بين المزارعة والإيجار ، أنه ليس لشخصية المستأجر فى الإيجار العادى اعتبار لدى المؤجر ، والمهم فى المستأجر بمساره ، ويترتب على التنازل عن الإيجار أو الإيجار من الباطن زيادة فى الضمان للمؤجر ، لأنهما يضيفان إلى إلزام المستأجر الأصلى بالأجرة التزام المستأجر من الباطن أو

المتنازل له عن الإيجار، مالم يقبل المؤجر صراحة أو ضمناً إبراء ذمة المستأجر الأصلية من التزاماته (١).

وإذا رضى المؤجر - فى المزارعة - بالنزول عن الإيجار أو الإيجار من الباطن ، فإن رضاه هو الذى يحدد ما يترتب من آثار على التنازل عن الإيجار أو الإيجار من الباطن ، وما إذا كان العقد سيظل فى العلاقة مع المستأجر الأصلية فى حالة التأجير من الباطن مزارعة، أو أنه يتحول إلى إيجار عادى، حسب ما يتم الاتفاق عليه من مقابل أو بدل فى الإيجار ، وفى حالة التنازل عن الإيجار ، فإن صفة التنازل إليه وشخصه لابد وأن تدخل فى اعتبار المؤجر الأصلية عند رضاه بالتنازل عن الإيجار (٢).

وقد جاء بذكر المشرع التمهيدى أنه :

وبعرض هذا النص وما بعده .. لانتهاه عقد المزارعة على أساس أن شخصية المزارع ملحوظة فى هذا العقد وهذه هى الفكرة الأخرى التى تقوم إلى جانب فكرة الشركة وينبنى عليها ما يأتى :

لا يجوز للمزارع أن يتنازل عن المزارعة أو أن يؤجر من الباطن ، حتى لو لم يوجد شرط مانع، فهذا الشرط مفهوم من طبيعة المزارعة ، إذ هى ملحوظ فيها شخصية المزارع (٣).

٣١- جزء مخالفة المستأجر لحظر النزول عن الإيجار أو التأجير من الباطن فى المزارعة :

إذا قام المزارع بالنزول عن الإيجار للغير أو بالتأجير من الباطن بدون موافقة

(١) مرقس ص ٨٧٣ .

(٢) توفيق فرج ص ٢٨١ وما بعدها .

(٣) مجموعة الأعمال التحضيرية ج ٦ ص ٦٤١ .

المؤجر، كان مخلاً بالتزام يقع على عاتقه بمقتضى المادة ٦٢٥، ومن ثم يجوز للمؤجر طلب فسخ العقد المبرم بينه وبين المزارع واعتبار النزول عن الإيجار أو التأجير من الباطن غير نافذ في حقه، ويترتب على ذلك أن تعود الأرض إلى المؤجر.

وللقاضى طبقاً للقواعد العامة سلطة تقديرية في إجابة المؤجر إلى طلب الفسخ، فله أن يرفض طلب الفسخ إذا كانت المساحة التى تنازل عنها المستأجر للغير أو أجزأها إليه من الباطن تافهة، ويكتفى بالقضاء عليه بالتعويض، كما أن له أن يمنح المستأجر أجلاً إذا اقتضت الظروف ذلك (م ١٥٧ مدنى).

وجوز للمؤجر إبقاء العقد ومطالبة المزارع بتعويض ما أصابه من ضرر نتيجة النزول عن الإيجار أو الإيجار من الباطن^(١).

وكان المشروع التمهيدى للمادة ٦٢٥ يتضمن فقرة في هذا المعنى تنص على أن : « فإذا أخل المستأجر بذلك، جاز للمؤجر أن يسترجع الأرض، وأن يطالب المستأجر بالتعويض عن الإخلال بالعقد »، وجاء عنها بمذكرة المشروع التمهيدى : « فإذا أخل هذا بالشرط المانع جاز للمؤجر أن يسترجع الأرض وأن يطالب بالتعويض... »، إلا أن لجنة المراجعة حذفت هذه الفقرة اكتفاءً بالقواعد العامة^(٢).

٣١٦- حظر المزاوعة من الباطن أو التنازل عن المزاوعة للغير

في قانون الإصلاح الزراعى :

نصت المادة ٣٢^(٣) من المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بالإصلاح

الزراعى على أن :

(١) السهنورى ج٦ مجلد ٢ ص ١٣٩٢ - مرقس ص ٨٧٤.

(٢) مجسوة الأعمال التحضيرية ج٤ ص ٦٤٠ وما بعدها.

(٣) مدلة القوانين رقم ٣٥٥ لسنة ١٩٥٤، ٥٢ لسنة ١٩٦٦، ٦٧.

« يكون تأجير الأراضى الزراعية لمن يتولى زراعتها بنفسه ولا يجوز للمستأجر تأجيرها من الباطن أو التنازل عن الإيجار للغير أو مشاركته فيها .
ويقع باطلاً كل تعاقد يتم بالمخالفة للحكم المتقدم، ويشمل البطلان أيضاً العقد المبرم بين المؤجر والمستأجر الأصلي .

وتقتضى بالبطلان المحكمة الجزئية متى طلب إليها ذوو الشأن ذلك ولا يخل هذا البطلان بحق المالك فى مطالبة المستأجر الأصلي والمستأجر من الباطن بما له من حقوق أو بتعويض ما أصابه من أضرار » .

وهذا النص جاء معدلاً لنص المادة ٦٢٥ مدنى باعتباره من ناحية لاحقاً له ومن ناحية أخرى متعلقاً بالنظام العام .

ويقتضى هذا النص أصبح الإيجار من الباطن أو التنازل عن الإيجار محظوراً ولو وافق عليه المؤجر، وذلك فى الإيجار النقدي والمزارعة على حد سواء^(١)، كما أصبح محظوراً على المزارع مشاركة الغير فى الأرض المؤجرة إليه إذ أن هذه المشاركة تعد بدورها نوعاً من التأجير من الباطن .

ويعتبر هذا الخطر كما قدمنا - متعلقاً بالنظام العام وتتصدى له المحكمة من تلقاء نفسها إذا ما عرض التأجير من الباطن أو النزول عن الإيجار أو المشاركة فى المزارعة أمامها وجزاء مخالفة هذا الخطر هو البطلان المطلق. فإذا قام المستأجر بتأجير الأقطان المؤجرة إليه من الباطن أو تنازل عنها للغير أو شاركه فى الإيجار بطل العقد المبرم بينه وبين المستأجر من الباطن أو التنازل إليه عن الإيجار، كما يبطل أيضاً العقد المبرم بين المؤجر والمستأجر الأصلي .

وإذا كان التأجير من الباطن أو التنازل عن الإيجار أو المشاركة فيه جزئياً أى عن جزء فقط من الأرض المؤجرة، فإنه يسرى حكم المادة ١٤٣ مدنى التى تجرى

(١) راجع فى الاستثناءات الواردة على : هذا الخطر مؤلفنا أحكام الإيجار فى قانون الإصلاح الزراعى .

على أنه : «إذا كان العقد فى شق منه باطلاً أو قابلاً للإبطال فهذا الشق هو الذى يبطل، إلا إذا تبين أن العقد ماكان ليتم بغير الشق الذى وقع باطلاً أو قابلاً للإبطال ، فيبطل العقد كله» ومن ثم فإن عقد الإيجار يبقى صحيحاً فيما يتعلق بالجزء الذى زرعه المستأجر على اللزمة ويكون له حق الاستمرار فى زراعة هذا الجزء، لكن العقد يبطل بالنسبة للجزء الذى شملته المخالفة .

وقد أخذت بهذا رأى اللجنة التى شكلت بوزارة الإصلاح الزراعى لتفسير مواد القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٦ حيث قالت إن البطلان «يجوز أن يكون عن كامل المساحة المؤجرة إذا وقعت المخالفة عنها بأكملها وذلك بتأجيرها من الباطن أو التنازل عنها للغير أو بالمشاركة فيها، كما يجوز أن يلحق البطلان عقد الإيجار جزئياً إذا كانت المخالفة قاصرة على بعض المساحة المؤجرة دون باقىها» كما سبق للجنة العليا لهيئة الإصلاح الزراعى أن طبقت نفس هذا المبدأ فى تفسير عادى صدر بجلستى ٨ أكتوبر سنة ١٩٥٢، ٤ نوفمبر سنة ١٩٥٢ (١) .

(١) من هذا رأى الدكتور محمد على عوفه ص١٣٧ وما بعدها - سليمان مرقس ص٨١٠ - حسين بريقى شرح قوانين الإصلاح الزراعى وقانون الزراعة الطبعة الأولى سنة ١٩٦٧ ص١٨٩ وما بعدها .

وهناك رأيان آخران :

الأول: وهو صادر من المحكمة الإدارية العليا يتضمن أن البطلان المنصوص عليه فى المادة ٣٢ إنما وضع كجزاء على مخالفة أحكامها وهو يشمل العقد كله ولا يقتصر على الجزء الذى تم بشأنه التأجير من الباطن أو التنازل عن الإيجار أو المشاركة فيه .

فقد قضت بتأريخ ١٩٧٨/١٢/٢٦ فى الطعن رقم ٢١٠ لسنة ٢٣ ق بأنه :

«لأوجه لماذهب إليه مفروض الدولة فى تقريره من ضرورة الأخذ بحكم المادة ١٤٣ من القانون المدنى التى تقضى بأنه إذا كان العقد فى شق منه باطلاً أو قابلاً للإبطال =

والمادة ٣٢ سائلة الذكر أصبحت غير سارية على عقود الإيجار العادى والإيجار بالمزارعة على حد سواء التى تبرم اعتباراً من ١٩٩٢/٦/٢٩ تاريخ العمل بالقانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٩٢ (م٣)، وكذلك على عقود الإيجار السارية فى هذا التاريخ والتى تنتهى بانتهاء السنة الزراعية ١٩٩٧/٩٦، إذا اتفق الطرفان على استمرارها (م٣٣ مكرراً ز المعدلة بالقانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٩٢) .

فهذا الشق وحده هو الذى يبطل إلا إذا تبين أن العقد مآكان ليعم بغير الشق الذى وقع باطلاً أو قابلاً للإبطال فيبطل العقد كله - لاسجبال لإحصال هذا النص حيث أن البطلان الذى تضمنته المادة ٣٢ من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٦ إنما وضع كجزاء على مخالفة أحكامه وهو واضح فى شموله لكل العقد وعدم اقتصاره على الجزء الذى تم بشأنه التأجير من الباطن بنا لاصماغ معها للاجتهاد فيه» .

القائى :

يذهب هذا الرأى إلى أن حكم المادة ١٤٣ مدنى لايعنى المستأجر من إمكان فسغ العقد برمته وإخلاله من الأرض جميعها استناداً إلى مخالفته لالتزام جوهرى توجيه عليه المادة ٣٢ هو امتناعه عن تأجير الأرض أو جزء منها من الباطن أو التنازل عنها للغير أو مشاركته فيها، وذلك عملاً بالمادة ٣٥ من المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ (المعدل) التى تميز للتأجير أن يطلب إخلاء الأبطالان المؤجرة إذا أدخل المستأجر بأى التزام جوهرى يقضى به القانون أو العقد (حسام الأهوانى ص٢٧٨ - عبد الروف محى الدين، وحسن أبو السعود الإيجار فى قانون الإصلاح الزراعى الطبعة الأولى سنة ١٩٦٩ ص ١٣٢ ومابعدها - شمس الدين خفاجى تشريعات الإصلاح الزراعى وتنظيم الملكية الطبعة الأولى سنة ١٩٧١ ص٢٩٣ ومابعدها) - وراجع فى تفصيلات هذا الموضوع مؤلفنا أحكام الإيجار فى قانون الإصلاح الزراعى ص٤١ ومابعدها .

مسألة (٦٢٦)

لاتنقضى المزارعة بموت المؤجر، ولكنها تنقضي بموت المستأجر.

الشروح

٣١٢ - عدم انقضاء المزارعة بموت المؤجر :

لا يترتب على موت المؤجر انقضاء عقد المزارعة، وإنما يستمر هذا العقد بين المزارع وورثة المؤجر، فيلتزم الأول قبل الآخرين بذات الالتزامات التي كان يلتزم بها قبل مورثهم، فيلتزم بأن يؤدي إليهم نسبة المحصول التي كانت تستحق للمؤجر.

ويصبح ورثة المؤجر ملتزمين بكافة التزامات مورثهم قبل المستأجر وذلك في حدود التركة التي آلت إليهم.

٣١٣ - انقضاء المزارعة بموت المستأجر :

تنقضي المزارعة بموت المستأجر، والسبب في ذلك أن شخصية المزارع لها اعتبار في العقد، وملحوظة فيه فبنتهي العقد بموته.

وانقضاء المزارعة بموت المستأجر يتم بقوة القانون، أي دون حاجة إلى أن يطلب المؤجر أو ورثة المستأجر ذلك^(١).

وإذا طلب المؤجر استمرار المزارعة بعد موت المستأجر فرفض ورثة المستأجر ذلك، أو طلب ذلك ورثة المستأجر فرفض المؤجر، فإن المزارعة لاتستمر، إذ يلزم اتفاق جديد على استمرارها.

(١) شنب ص ٥٣٣ - مرقس ص ٨٧٦ وما بعدها.

٤٣- انقضاء المزارعة باستحالة تنفيذ المزارع لالتزاماته :

يلتزم المزارع بمقتضى عقد المزارعة أن يقوم بعمل معين هو أن يزرع الأرض وأن يبذل فى هذه الزراعة والمحافظة على الزرع من العناية ما يبذله فى شئون نفسه، وهذا الالتزام يستوجب أن يقوم المزارع بتنفيذه بنفسه، فيكون للمؤجر أن يرفض تنفيذه من غيره عملاً بالمادة ٢٠٨ مدنى التى تجرى على أن : «فى الالتزام بعمل، إذ نص الاتفاق أو استوجبت طبيعة الدين أن ينفذ المدين الالتزام بنفسه جاز للدائن أن يرفض الوفاء من غير المدين». فإذا استحال على المزارع أن ينفذ التزامه بنفسه، انقضى هذا الالتزام وانفسخ عقد المزارعة من تلقاء نفسه عملاً بالمادة ١٥٩ مدنى التى تجرى على أنه : «فى العقود الملزمة للجانبين إذا انقضى التزام بسبب استحالة تنفيذه انقضت معه الالتزامات المقابلة له وينفسخ العقد من تلقاء نفسه» .

وتطبيقاً لذلك إذا أصبح المزارع عاجزاً عن زراعة الأرض بنفسه لمرض أو لشيخوخة أو لسفر أو لتجنيد أو لحبس أو لغير ذلك من الأعذار، ولم يقبل المؤجر أن يقوم شخص آخر بزراعة الأرض انقضى عقد المزارعة قبل انتهاء مدته ^(١) .

وكان المشروع التمهيدي للتقنين المدنى يتضمن نصاً برقم ٨٣٨ يتضمن هذا المعنى فكان يجرى على أنه : «إذا تعذر على المستأجر أن يزرع الأرض لمرض أو لأى سبب آخر، ولم يكن مستطاعاً أن يحل محله غيره من أفراد أسرته، أو إذا أصبحت أسرة المستأجر فى حال لا يتحقق معها استغلال الأرض استغلالاً مرضياً ، كان للمؤجر أن يطلب فسخ العقد» ، وجاء بمذكرة المشروع التمهيدي عن هذا النص أنه : «إذا تعذر على المستأجر أن يزرع الأرض لمرض أو لشيخوخة أو لأى سبب

(١) السهري ج٦ مجلد ٢ ص ١٣٩٦ - مرقس ص ٨٧٧ - شنب ص ٥٣٣ وما بعدها .

آخر، فلايجل محله إلا أحد من أفراد أسرته إذا كان ذلك مستطاعاً بحيث يتحقق استغلال الأرض استغلالاً مرضياً، فإن لم يكن ذلك مستطاعاً ، كان للمؤجر أن يفسخ الإيجار» ، إلا أن هذا النص حذف فى لجنة المراجعة^(١).

ويترتب على حذف هذا النص الرجوع إلى القواعد العامة، وهذه القواعد تقضى بانقضاء المزارعة على النحو الذى يسطناه سلفاً .

٣١٥ - عدم تعلق حكم المادة بالنظام العام :

حكم المادة ٦٢٦ لايتعلق بالنظام العام، فيجوز للطرفين الاتفاق على مايفالنه . فيجوز لهما الاتفاق مقدماً على انقضاء المزارعة بموت المؤجر، أو على عدم انقضاء المزارعة بموت المزارع، وعندئذ يحل الورثة محل المزارع فى الالتزامات الناشئة عن العقد إذا كان من بينهم من يستطيع زراعة الأرض، فإذا لم يوجد من بينهم من يستطيع ذلك ، جاز لهم طلب إنهاء العقد .

وكان المشروع التمهيدي لنص المادة ٨٣٩ مدنى التى أصبحت برقم ٦٢٦ يتضمن فى عجزه عبارة "كل هذا مالم يوجد اتفاق يقضى بغيره" ، ولكن هذه العبارة حذفت فى لجنة المراجعة، ونرى أن هذا الحذف يرجع إلى الاكتفاء بالقواعد العامة^(٢) .

٣١٦ - حكم المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بالإصلاح

الزراعى:

نصت المادة ٣٣ (مكررا ز) من المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بالإصلاح الزراعى المضافة بالقانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٦ على أنه :

(١) مجموعة الأعمال التحضيرية ج٥ ص ٦٤٠ ومابعدها .

(٢) مجموعة الأعمال التحضيرية ج٥ ص ٦٤٢ ومابعدها .

«لا ينتهى إيجار الأراضى الزراعية نقداً أو مزارعة بموت المؤجر ولا بموت المستأجر وعند وفاة المستأجر ينتقل الإيجار إلى ورثته بشرط أن يكون منهم من تكون حرفته الأساسية الزراعة . ويجوز لورثة المستأجر أن يطلبوا إنهاء العقد » .
وهذه المادة تقضى بالآلا ينتهى إيجار الأراضى الزراعية نقداً أو مزارعة لأموت المؤجر ولا بموت المستأجر ، ومن ثم فإنها تكون قد عدلت من حكم المادة ٦٢٦ مدنى فيما قضت به من انقضاء المزارعة بموت المستأجر ، وذلك باعتبار هذا النص لاحقاً لنص المادة ٦٢٦ مدنى من ناحية ، ومتعلقاً بالنظام العام من ناحية أخرى .

وعلى ذلك فإذا مات المزارع فإن المزارعة لا تنقضى وإنما تنتقل إلى ورثته بشرط أن يكون منهم من تكون حرفته الأساسية الزراعة ، فيكفى أن يكون أحد الورثة يحترف الزراعة بصفة أساسية ، حتى ينتقل الإيجار إلى جميع الورثة .

وبأخذ صاحب الوصية الواجبة المنصوص عليها فى المادة ٧٦ من القانون رقم ٧١ لسنة ١٩٤٦ بإصدار قانون الوصية حكم الوارث فى هذا الخصوص (١) .

غير أنه يجوز لورثة المزارع إنهاء عقد الإيجار بعد وفاة مورثهم ، ولو كان من بينهم من يحترف الزراعة بصفة أساسية ، وذلك دون قيد أو شرط ، لأن انتقال العقد مقرر لمصلحتهم وهم أدري الناس بتقديرها ، ولا يتقيد الورثة بما أوجبهته المادة ٢/٦٠١ مدنى فى حالة إنهاء الإيجار بوفاة المستأجر من إثبات أنه بسبب موت مورثهم أصبحت أعباء العقد أثقل من أن تتحملها مواردهم أو أصبح الإيجار مجاوزاً لحدود حاجتهم ..

(١) راجع فى التفصيل مؤلفنا أحكام الإيجار فى قانون الإصلاح الزراعى ص ١٥٤ وما بعدها.

كما لا يلتزم الورثة بمراعاة أحكام التنبيه المنصوص عليها في المادة ٥٦٣ مدنى، ذلك أن عجز المادة ٣٣ مكررا (ز) يعطى لورثة المستأجر طلب إنهاء العقد بلا قيد أو شرط، ومن ثم تكون المادة قد عدلت حكم الفقرة الثانية من المادة ٦٠١ مدنى التى أوجبت هذا التنبيه^(١).

غير أن المادة ٣٣ مكررا (ز) سالفه الذكر عدلت بالقانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٩٢ وأصبح نصها الآتى :

« تنتهى عقود إيجار الأراضى الزراعية نقدا أو مزارعة السارية وقت العمل بأحكام هذا القانون بانتهاء السنة الزراعية ٩٦/٩٧ ، مالم يتفق الطرفان على غير ذلك .

ولا ينتهى عقد الإيجار بموت المؤجر أو المستأجر وإذا توفى المستأجر خلال المدة المبينة بالفقرة السابقة ينتقل حق الإيجار إلى ورثة المستأجر حتى انتهاء المدة السابقة .

(١) ويلاحظ أيضاً ما نصت عليه المادة ٣٣ (مكررا و) من المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ المضافة بالقانون ٥٢ لسنة ١٩٦٦ والمعللة بالقانون رقم ٧٥ لسنة ١٩٧١ من أنه : « لا ينتهى إيجار الأراضى الزراعية إذا جند المستأجر أو استدعى للخدمة فى القوات المسلحة .

ويجوز للمستأجر فى هذه الحالة أن يؤثر الأرض إلى الغير خلال مدة تجنيده أو استدعائه للخدمة على أن ينتهى عقد الإيجار من الهاتن بنهاية السنة الزراعية التى تنتهى فيها مدة التجنيد أو الاستدعاء .

ويسرى حكم الفقرة السابقة على مالك الأرض الزراعية الذى يؤثر أرضه بسبب تجنيده أو استدعائه للخدمة فى القوات المسلحة .

وهذا الحكم يسرى على المزارعة .

وتسرى أحكام القانون المدني بما فيها ما يتعلق بتحديد القيمة الإيجارية على عقود الإيجار المذكورة في الفقرتين السابقتين عند انقضاء مدة السنوات الخمس المشار إليها .

وإذا رغب المؤجر .. إلخ » .

وواضح من هذا النص أن المزارعة تنتقل بوفاء المزارع إلى ورثته إذا حدثت الوفاة قبل انتهاء السنة الزراعية ١٩٩٧/٩٦ .

أما إذا استمرت - باتفاق الطرفين - عقود الإيجار بعد انقضاء تلك السنة أو أبرمت عقود مزارعة جديدة، بعد العمل بالقانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٩٢ من ١٩٩٢/٦/٢٩ ثم توفى المزارع فإنه يحكم العلاقة نص المادة ٦٢٦ مدني (م ٣ من القانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٩٢) .

مادة (٦٢٧)

١ - إذا انتهت المزارعة قبل انقضاء مدتها ، وجب على المؤجر أن يرد للمستأجر أو لورثته ما أنفقه المستأجر على المحصول الذى لم يتم نضجه مع تعويض عادل عما قام به المستأجر من العمل .

٢ - ومع ذلك إذا انتهت المزارعة بموت المستأجر، جاز لورثته عوضاً عن استعمال حقهم فى استرداد النفقات المتقدم ذكرها أن يحلوا محل مورثهم حتى ينضج المحصول ماداموا يستطيعون القيام بذلك على الوجه المرضى .

الشروط

٣١٧- تصفية المزارعة عند انتهائها قبل انقضاء مدتها :

إذا انتهت المزارعة قبل انقضاء مدتها لأى سبب ، كالفسخ لإخلال أحد الطرفين بالتزاماته الناشئة عن العقد أو لموت الزارع، فإنه يجب التفرقة فيما يتبع فى تصفية المزارعة بين حالتين :

الحالة الأولى : أن يكون المحصول القائم فى الأرض قد نضج، وفى هذه الحالة يتم تقسيم المحصول الناتج من الأرض بين المؤجر والمستأجر أو بين المؤجر وورثة المستأجر إذا كان انقضاء المزارعة بسبب موت المستأجر، وذلك وفقاً لما هو متفق عليه بينهما .

الحالة الثانية : ألا يكون المحصول القائم فى الأرض قد نضج، وفى هذه الحالة يلتزم المؤجر بأن يرد للمستأجر أو لورثته حسب الأحوال ما أنفقه على محصول وذلك مثل ثمن البذور والأسمدة الكيماوية ومبيدات الحشرات وتكاليف الإصلاحات التأجيلية .

كما يلتزم المؤجر بأن يؤدي إلى المستأجر أو ورثته تعويضاً عادلاً عما قام به المستأجر من عمل بالأرض المؤجرة، كأعمال الحرث والبذر والتسميد والري .. إلخ .

والمقصود بالتعويض العادل، ألا يكون التعويض متكافئاً مع العمل الذي بذله المستأجر .

وفي هذا تقول مذكرة المشروع التمهيدى : «إذا انقضت المزارعة قبل انتهاء مدتها ، صفيت الشركة على أساس أن يرد المؤجر للمستأجر أو لورثته جميع النفقات التي صرفها على المحصول الذي لم يتم نضجه ، مع تعويض عادل عن العمل . أما المحصول الناضج فيحصده ويقسم» (١) .

٣٦٨- حلول ورثة المزارع محل مورثهم :

أجازت الفقرة الثانية من المادة لورثة المستأجر في حالة انقضاء المزارعة قبل انقضاء مدتها بموت المستأجر، بدلاً من استرداد ما أنفقه المستأجر على المحصول الذي لم يتم نضجه، والحصول على تعويض عادل عما قام به مورثهم من عمل، أن يطلبوا من المؤجر أن يحلوا محل مورثهم في المزارعة حتى ينضج المحصول ، فإذا مانضج المحصول اقتسموه مع المؤجر بالنسبة المتفق عليها .

ويشترط لذلك أن يكون من بين الورثة من يستطيع القيام بزراعة الأرض على الوجه المرضي .

ولتلتزم المؤجر بإجابة الورثة إلى طلبهم .

وقد جاء بمذكرة المشروع التمهيدى أنه :

«ويزيد المشروع حكماً جديداً يقضى بأنه في حالة انتهاء المزارعة بموت

(١) مجموعة الأعمال التحضيرية ج ١، ص ٦٤٤ .

المستأجر يكون للورثة الخيار بين تقاضى ما تقدم ذكره أو الحلول محل مورثهم فى العمل حتى ينضج المحصول ويحصد، فيأخذوا حصتهم منه، ماداموا يستطيعون القيام بالعمل على الوجه المرضى» .

أما إذا لم يرغب ورثة المستأجر فى الحلول محل مورثهم فى المزارعة ، أو رغبوا فى ذلك دون أن يتوافر فى أحدهم شرط القدرة على الزراعة على الوجه المرضى لم يكن لهم إلا حق استرداد النفقات والمحصول على التعويض العادل بالتفصيل المتقدم .

إيجار الوقف

مادة (٦٢٨)

- ١ - للناظر ولاية إيجارة الوقف .
- ٢ - فلا يملكها الموقوف عليه ولو انحصر فيه الاستحقاق إلا إذا كان متولياً من قبل الواقف أو مأذوناً عن له ولاية الإيجارة من ناظر أو قاض .

الشرح

٣٤٩- تعريف الوقف :

الوقف مصدر وقف ومعناه لغة الحبس والمنع^(١)، وهو فى اعتبار الفقهاء بمعنى حبس العين والتصدق بمنفعتها، وهو سبب من أسباب الملكية الناقصة التى لا تجتمع فيها الرقبة والمنفعة فى يد واحدة فى وقت واحد، فإذا ما عمل إنسان على حبس بعض أمواله عن التداول وتسبيل ثمرتها ومنفعتها لبعض الجهات أو الأفراد ضماناً لبقائها وإصلاحها، أو برا بهم وعوناً لهم فمنعها عن التداول الناقل للملكية حالاً ومالاً بأى سبب ناقل للملكية، وأخرج هذا المال عن دائرة التملك والتملك،

-
- (١) والوقف كما يطلق على الماديات، فإنه يطلق على الحسيات أيضاً، فيقال وقفت عن السير؛ إذا امتنعت عنه، ووقفت الدابة والسيارة إذا حبست مكانها .
- ويستعمل الوقف أيضاً فى الأشياء المعنوية، فيقال وقف فلان حياته على الدراسة والتعليم أو وقف جهوده لخدمة الوطن، إلى غير ذلك من المسائل المعنوية .
- وقد يطلق ويراد به معرفة الشئ والدراية به، كأن تقول وقفت على حقيقة الأمر (الدكتور محمد سلام مذكور أحكام الأسرة فى الإسلام الجزء الخامس الوصية والوقف من الناحية الفقهية والتطبيقية الطبعة الثالثة ١٩٧٦ ص ٢٨٩ هامش "١") .

وجعل الانتفاع به فقط هو المتداول بين جهات أو أشخاص بأعيانهم أو بأوصانهم، فهذا هو الوقف بعينه (١).

٣٢- العشرع الذى ينظم الوقف الأهلى والوقف الخبرى :

ينظم الوقف فى مصر القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤٦ بإنشاء الوقف وشروطه. وهذا القانون قن القواعد الأساسية لنظام الوقف ، وهى أحكام مستمدة من الشريعة الإسلامية .

غير أن القانون المذكور لم يتناول أحكام إيجار الوقف، مما حدا بوضعى التقتين المدنى الجديد النص على أحكام إيجار الوقف بالتقتين (٢) .

(١) محمد سلام مذكور ص ٢٨٩ .

(٢) الوضع فى ظل التقتين المدنى الملى :

لم ينص هذا التقتين على أحكام خاصه بإيجار الوقف وهو مآدى إلى انقسام المحاكم فى شأن القواعد واجبة التطبيق على إيجار الوقف .

فطبقت المحاكم المختصة قواعد الشريعة الإسلامية. بينما طبقت المحاكم الوطنية وعلى رأسها محكمة النقض أحكام التقتين المدنى .

فقد قضت محكمة النقض بأن :

١ - «إن النزاع فى لزوم إجارة الوقف يدعى الفين فيه هو بطبيعته نزاع مدنى صرف يخضع لحكم القانون المدنى، والإيجار لا يفسد الفين فى هذا القانون. ذلك بأنه كلما كان مدار البحث فى صدد الوقف هو القانون الواجب التطبيق فالتفرقة واجبة بين الوقف من حيث ذاته وبين نشاطه فى ميدان التعامل. فأما المرجع فى تعرف ذات الوقف وتقصى مقوماتها فهو الشريعة الإسلامية. وأما متى وجد الوقف وبدأ منه نشاط فى ميدان التعامل فباح أو ابتاع وأجر أو استأجر فشأنه فى هذا كله شأن أشخاص القانون كافة، حقيقيين كانوا أو اعتباريين، من حيث خضوعهم لأحكام القانون المدنى دون الشريعة الإسلامية، إذ هذه الشريعة كانت فى مصر الشريعة العامة التى تحكم المعاملات —

== وغيرها ثم استبدل بها القانون المدني بالنسبة إلى المعاملات فأصبح هذا القانون وحده دونها هو الواجب التطبيق على كل ماهر داخل في دائرة التعامل بقطع النظر عن طبيعة الأشخاص المتعاملين. والشارع المصرى فيما شرعه من أحكام عامة للعقد عند وضعه القانون المدني قد تحا نحو الشرائع التى غلبت سلطان الإرادة، فجاء فى ذلك شبهة بالشرعية الإسلامية والشرعة الفرنسية من حيث أن الأصل عند كالأصل عندهما - أن الغبن ليس سبباً للطعن فى العقد، بيد أنه مع ذلك خالف هاتين الشريعتين فلم يورد ما أوردناه من استثناء على هذا الأصل . والحالة الوحيدة المستثناة فى القانون المدني هى حالة بيع عقار القاصر بغبن يزيد على خمس الثمن ومع ذلك فإنه لم يرتب للقاصر فى هذه الحالة حق نقض العقد بل رتب له الحق فى طلب تكملة الثمن مشروطاً بإقامة الدعوى بهذا الحق فى غضون سنتين من وفاة البائع أو بطرح القاصر من الرشد وإلا سقط الحق فيه. ثم إن المنازعة فى لزوم إجازة الوقف بدعوى الغبن الفاحش لا يصح اعتبارها منازعة فى ولاية الناظر على الوقف مما يخضع لأحكام الشرعة الإسلامية ، لأن حكم ولاية الناظر على الإيجار وفق ماهر مقرر فى الشرعة وفى لائحة ترتيب المحاكم المدنية . معاً - هو أنه لا يملك الإيجار للمدة الصوية^١ . لأن التامس^٢ لا ينفيد انه مستقل به فى الإيجار للمدة غير الطويلة ، وإذا كانت الشرعة الإسلامية تنول بعدم لزوم عقد الإيجار المشروط بالغبن الفاحش، فإن ذلك ليس سببه أن ولاية الناظر فى الإيجار تنهل عنه حين يعقد العقد بالغبن، إذ تصرفه فى هذه الحالة ، فى الرأى المختار هو تصرف صادر من أهله فى محله، بل سببه أن الغبن فى ذاته سبب للنسخ .

(طعن رقم ١٠٦ لسنة ١٥ ق - جلسة ١٩٤٧/١/٢٣)

٢ - «إجازة الوقف هى من العلاقات الحقوقية التى تخضع لحكم القانون المدني، فالطعن فى إجازة الوقف بسبب الغبن لا يجوز» .

(طعن رقم ٣٦ لسنة ١٦ ق - جلسة ١٩٤٧/٢/٢٠)

٣ - «القول بأن ناظر الوقف له أن يؤثر أعيانه ولو بغبن فاحش إنما هو خاص بتحديد العلاقة بين المستأجر وبين الناظر المزجر له ومن يخلفه فى النظر ولا يتعدى ذلك إلى المستحقين ولا يسرى عليهم لأن الناظر إذا كان يتقاضى أجراً يعتبر مسئولاً أمامهم عن تقصيره وفقاً للقواعد الخاصة بمقدد الوكالة. وإذن فتسنى كان الواقع هو أن ناظر

الوقف الذى يتقاضى أجراً قد أجزأ أعيان الوقف بفن فاحش فإن الحكم المطعون فيه إذ لم يعتد بهذه الأجرة فى علاقة الناظر بالمستحق وألزمه بأجر المثل لا يكون قد خالف القانون .

(طعن رقم ١١٢ لسنة ٢٢ ق - جلسة ١٩٥٥/١٢/٨)

٤ - «التزاع فى لزوم إجارة الوقف بدعى الفين فيه هو بطبيعته نزاع مدنى صرف يخضع لحكم القانون المدنى ولم يكن فى نصوص القانون المدنى القديم ما يفسد الإيجار بسبب الفين - على ما جرى به قضاء محكمة النقض» .

(طعن رقم ٣٦ لسنة ٢٥ ق - جلسة ١٩٥٩/٦/٢٥)

اقتراح مقدم من مستشارى محكمة النقض والإبرام أثناء نظر مشروع التقنين المدنى الجديد :

أثناء نظر مشروع التقنين المدنى الجديد بملحة القانون المدنى مجلس الشيوخ تقدم اقتراح من مستشارى محكمة النقض والإبرام بحذف النصوص الخاصة بإيجار الوقف، وهى المواد من ١٢٨ إلى ٦٣٤ من المشروع لأنها تقنين للشريعة فى أحكام إيجار الوقف، ولأن قضاء محكمة النقض قد استقر فى أحكام عديدة على سريان أحكام القانون المدنى على معاملات الوقف ومنها الإيجار، كما أنه لا مهرب للتجيز فى المعاملة بين مستأجرى العقارات الموقوفة ومستأجرى غيرها .

غير أن اللجنة لم تأخذ بهذا الاقتراح وجاء بقرارها :

«... ولم تر اللجنة الأخذ بهذا الاقتراح ، لأن للوقف نظاماً خاصاً ورويت فيه مصلحته، وتقنين أحكام الشريعة فى المشروع أكفل برعاية هذه المصلحة . ويلاحظ أن قضاء محكمة النقض فى صدد الوقف بنى على اجتهاد مرجعه فموضع التشريع الحالى ونقصه، وهو بعد اجتهاد لا يتبع من تضارب الأحكام واختلاف المحاكم فيما بعد، وإذا لم يكن بد من منع هذا الخلاف وذلك التضارب من طريق التصريح بالحكم فأحكام الفقه الإسلامى هى الخليفة وحدها بأن تكون مرجعاً للتقنين لأن الناس ألفوها منذ مئات السنين فضلاً عن صدورها عن إدراك دقيق لحاجات الوقف وما ينهض له من حماية، ويراعى من ناحية أخرى أن الوقف أخرج إلى الحساية من غير، والاعتراض على التفريق بين مستأجرى العقارات الموقوفة ومستأجرى غيرها هو اعتراض على

والوقف نوعان :

وقف خيرى ، وهو الذى يكون من أول الأمر لجهة بر لاتنتقطع ، ووقف أهلى وهو الذى تكون منفعة أولاً لأشخاص معلومين ويكون فى آخر الأمر لجهة بر لاتنتقطع.

وقد نصت المادة الخامسة من القانون على أن : «وقف المسجد لا يكون إلا مؤبداً ويجوز أن يكون الوقف على ماعداه من الخيرات مؤقتاً أو مؤبداً وإذا أطلق كان مؤبداً ، أما الوقف على غير الخيرات فلا يكون إلا مؤقتاً ولا يجوز أكثر من طبقتين ... إلخ » .

ويجوز وقف المقار والمنقول . ولا يجوز وقف الحصة الشائعة فى عقار غير قابل للقسمة إلا إذا كان الباقي منه موقوفاً واتحدت الجهة الموقوف عليها ، أو كانت الحصة مخصصة لمنفعة عين موقوفة ويجوز وقف حصص وأسهم شركات الأموال المستغلة استغلالاً جائزاً شرعاً (م) .

٣٢١- إلغاء الوقف الأهلى بالقانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ :

صدر القانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ (المعدل) بإلغاء نظام الوقف على غير الخيرات ، وألغى الوقف على غير الخيرات أى الوقف الأهلى .

فنصت المادة الأولى منه على أنه : «لا يجوز الوقف على غير الخيرات » ، ونصت المادة الثانية (معدلة بالقانون رقم ٣٤٢ لسنة ١٩٥٢) على أن : «يعتبر منتهيأ كل وقف لا يكون مصرفه فى الحال خالصاً لجهة من جهات البر . فإذا كان الواقف قد شرط فى وقفه لجهة بر خيرات أو مرتبات دائمة معينة المقدار أو قابلة للتعين مع صرف باقى الربيع إلى غير جهات البر اعتبر الوقف منتهيأ فيما عدا

== أساس التشريع وحكمته فى الحماية ، وهو من هذا الوجه لا يختلف عن الاعتراض على التفريق بين مشتري عقار البائع ومشتري عقار القاصر - مجموعة الأعمال التحضيرية جء ٦٤٦ وما بعدها .

حصة شائعة تضمن غلتها الوفاء بنفقات تلك الخيرات أو المرتبات، ويتبع في تقدير هذه الحصة وإفرازها أحكام المادة ٤١ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤٦ بأحكام الرقف» .

وقد بينت المواد التالية مصير الوقف الذى اعتبر منتهياً ، مما لا يتسع هذا المجال لدراسته .

٣٢٢- من يجوز له تأجير الوقف ؟

الأصل أن ناظر الوقف هو الذى يملك تأجيره، فلا يملك إيجار الوقف الموقوف له ولو انحصر الاستحقاق فيه، أى إذا لم يكن هناك مستحقاً غيره .
غير أنه يجوز استثناء للمستحق فى الوقف تأجير أموال الوقف إذا أذن له فى ذلك الواقف أو الناظر أو القاضى (١) .

ويشترط ألا تكون النظارة محدودة لعمل معين لا يدخل فيه الإيجار، وإلا فإنه لا يكون له ولاية على الوقف فى غير هذا العمل ولا يملك إيجار الوقف (٢) ، كما إذا عين شخص ناظراً على وقف لاسترداد عين من أعيانه تحت يد الغير وحفظها على ذمة الوقف، فهو لم يحتج ولاية الإيجار فى هذه الصورة .

ويشترط فى نفاذ الإيجار فى حق الوقف أن يكون الناظر قد عقده بصفته ناظراً، أما إذا لم تذكر صفة الناظر فى العقد ولم يذكر فيه أن العين المؤجرة موقوفة، فإن العقد يلزم الناظر شخصياً ولا يلزم الوقف (٣) .

(١) مجموعة الأعمال التحضيرية ج٤ ص ٦٩٢ .

(٢) استئناف مختلط فى ١٩١٢/١٢/٢٦ .

(٣) استئناف مختلط فى ١٩٣٢/٦/٢٣ .

وكما يجوز للناظر عقد الإيجار يجوز له الاتفاق مع المستأجر على إلغاء الإيجار إذا كان ذلك فى مصلحة الوقف . وكذلك يجوز له طلب فسخ الإيجار أو طلب إخلاء المستأجر لسبب من الأسباب التى تسوغ ذلك (١) .

وفى هذا قضت محكمة النقض بأن :

١ - «لناظر الوقف الحق فى طلب إخلاء المستأجر، ولا يتوقف ممارسته هذا الحق على استئذان القاضى حتى ولو كان يترتب على الإخلاء إزالة مبان أقامها المستأجر» .

(طعن رقم ٩٥ لسنة ٢٢ ق - جلسة ١٩٥٥/١٠/٢٧)

٢ - «لناظر الوقف الحق فى طلب إخلاء المستأجر ولا يتوقف ممارسته لهذا الحق على استئذان القاضى حتى ولو كان الإخلاء يترتب عليه إزالة مبان ليقيم بناء جديداً ويجعل من المكان المؤجر منزلاً أو ممراً أو حديقة حسبما يشاء وفقاً للرسومات الهندسية ولرخصة البناء مما يكون تحت نظر المحكمة عند طلب الإخلاء لهذا السبب» .

(طعن رقم ٩٦ لسنة ٢٢ ق - جلسة ١٩٥٥/١١/٣)

٣ - «إذا أقام الحكم قضاء برفض الدفع - بعدم قبول دعوى الإخلاء من العين المؤجرة المقامة من وزارة الأوقاف لرفعها على غير ذى صفة - على أن قطعة الأرض موضوع النزاع مازالت تحت يد وزارة الأوقاف لحفظها وإدارتها بصفتها حارسه عليها إلى أن يتم تسليمها إلى المستحقين واستند فى ذلك إلى نص المادة الخامسة من المرسوم بقانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ معدلة بالمرسوم بقانون رقم ٣٤٢ لسنة ١٩٥٢ وأن القانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٦٢

بشأن تسليم الأعيان التي تديرها وزارة الأوقاف إلى الهيئة العامة للإصلاح الزراعي والمجالس المحلية لم يسلب وزارة الأوقاف حقها في الإدارة ، وكان هذا الذي قرره الحكم لامخالفة فيه للقانون ويكفي للرد على دفاع الطاعنين في هذا الخصوص فإن النعي يكون في غير محله .

(طعن رقم ٩٣ لسنة ٤٠ ق - جلسة ١٩٧٥/٥/١٣)

٤ - (إذا كان الحكمان السابقان قد قطعاً بأن الأطيان المؤجرة للطاعن بمعرفة الناظر السابق - كانت وفقاً وانتهى الحكم الصادر في الدعوى .. إلى أن عقود الإيجار الصادرة للطاعن من المستحقين عن تلك الأطيان غير صحيحة لانهدام ولايتهم في تأجيرها إذ ناط القانون ولاية إدارتها إلى ناظر الوقف السابق بوصفه حارساً عليها ومن ثم اعتبر الإجارة الصادرة منه هي الإجارة الصحيحة وقد تأيد هذا الحكم استثنائياً فحاز قوة الأمر المقضى وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وأقام قضاءً على أن عقد إيجار الأطيان وأمر الأداء المعارض فيه قد صدرا باسم - الناظر السابق - بصفته الشخصية وليس بصفته ناظراً على الوقف أو حارساً على أعيانه يكون قد خالف حجية الأحكام المتقدم ذكرها وهي تسمح على النظام العام، وقد أدت هذه المخالفة إلى الخطأ في تطبيق القانون إذ مد نطاق الحراسة المفروضة على الأموال والممتلكات الخاصة بالناظر السابق إلى أمر الأداء الصادر بالإيجار المتأخر عن الأطيان التي يتولى إدارتها بصفته حارساً عليها بعد انتهاء وقفها . وقبل حلول إدارة الأموال التي آلت إلى الدولة محل هذا الحارس في تجديد السير في المعارضة المرفوعة عن أمر الأداء المشار إليه وفي طلب الحكم بسقوط الخصومة فيها .

(طعن رقم ٥١٠ لسنة ٤٣ ق - جلسة ١٩٧٧/٣/٣٠)

٥ - «أحكام القانونين رقمى ٤٤ لسنة ١٩٦٢ ، ٨٠ لسنة ١٩٧١ التى نصت على تسليم أعيان الوقف للمجالس المحلية ثم هيئة الأوقاف لتتولى نيابة عن وزارة الأوقاف إدارتها واستغلالها - لم تسلب حق وزارة الأوقاف فى إدارة هذه الأعيان، وغاية الأمر أنه رأى تخفيفاً للأعباء الملقاة على عاتق هذه الوزارة أن تتولى المجالس المحلية ثم هيئة الأوقاف إدارة واستغلال تلك الأعيان نيابة عن الوزارة» .

(طعن رقم ٧٢٤ لسنة ٤٩ ق - جلسة ١٠/١/١٩٨٥)

٣٢٣- هدم انتهاء الإيجار بعزل الناصر أو موته :

ناصر الوقف يؤجر أموال الوقف بصفته ممثلاً للوقف، ولذلك لا ينتهى الإيجار بعزل الناصر أو موته، بل يسرى إيجاره الصحيح على الناصر الذى يأتى بعده .
وكان هناك نص فى المشروع التمهيدي يقتضى بذلك، إذ نصت المادة ٨٤٩ منه على أن : «لا تنتهى إيجارة الوقف بموت الناصر ولا بعزله» . إلا أن هذه المادة حذفت بلجنة المراجعة . وحذفها لايحول دون تطبيقها لأن حكمها يتفق والقواعد العامة .

مادة (٦٢٩)

ولاية قبض الأجرة للناظر للموقوف عليه إلا أن أذن له الناظر في قبضها .

الشروع

٤٣٢- ولاية قبض الأجرة لناظر الوقف :

ناظر الوقف هو صاحب الولاية في قبض الأجرة حتى لو كان المؤجر غيره، كما لو كان ناظراً سابقاً ، ولا ولاية للموقوف عليه - ولو كان هو المستحق الوحيد - في قبض الأجرة، إلا إذا أذن له ناظر الوقف في قبضها فيكون وكيلاً عنه في ذلك .

فالمستحق وإن كان يستحق ريع الوقف إلا أنه لا يملك إدارته كما أوضحنا سلفاً ، وقبض الأجرة من أعمال الإدارة^(١) .

ويملك الناظر قبض الأجرة مقدماً عن المدة التي يجوز له أن يؤجر الوقف فيها دون استئذان القاضى ، وكما يجوز له قبض الأجرة مقدماً عن هذه المدة ، يجوز له حوالة هذه الأجرة في مقابل مبلغ يقبضه فوراً من المحال إليه^(٢) .

(١) مجموعة الأعمال التحضيرية ج٤ ص ٦٦١ وما بعدها .

(٢) مرقس ص ٨٩٠ - ويذهب الدكتور السنهوري ج٢ مجلد ٢ ص ١٤١ هامش (٤) إلى أن الأجرة تستحق للمستحقين من وقت حلولها ، فلو كان الوقف على الفقراء وتحققت صفة الفقر في مستحق قبل حلول الأجرة، وانتفت عنه وقت الحلول لم يعتبر مستحقاً. وبالعكس ذلك يكون مستحقاً لو كان فقيراً وقت حلول الأجرة، وإن انتفت عنه هذه الصفة وقت الاستحقاق .

ولكن محكمة النقض خالفت هذا الرأي وقضت بأنه : «إذا توفى المستحق في الوقف قبل حلول قسط إيجار أعيان الوقف ، كان لورثته الحق في جزء من الإيجار مناسب —

مادة (٦٣٠)

- ١ - لا يجوز للناهر أن يستأجر الوقف ولو بأجر المثل .
- ٢ - ويجوز له أن يؤجر الوقف لأصوله وفروعه على أن يكون ذلك بأجر المثل .

الشرح

٣٢٥- إلى من يجوز تأجير الوقف ؟

الأصل أنه يجوز تأجير الوقف إلى أى شخص ، ولو كان مستحقاً في الوقف .

ويكون المستحق في هذه الحالة مدينناً للوقف بالأجرة ودائناً له بمقدار استحقاقه، وله طلب إجراء المقاصة بين الدينين إذا توافرت شروطها .

وكانت المادة ٨٤٤ من المشروع التمهيدى للتقنين المدنى تنص صراحة على جواز التأجير للمستحق فجرت على أن : «يجوز للموقوف عليه أن يستأجر الوقف، دون إخلال بالقيود الواردة في الفقرة الثانية من المادة السابقة»، والقيود الذى تشير إليه المادة هو أن تكون الأجرة هي أجرة المثل إذا كان الموقوف عليه المستأجر هو أحد أصول الناهر أو أحد فروعه .

غير أن هذا النص حذف في لجنة المراجعة لأن حكمه ينطبق عليه حكم النص السابق عليه .

للمدة التى انتقضت حتى وفاته ، أما باقى الإيجار فيكون من حق المستحق اللاحق. ذلك لأن القانون المدنى القديم الذى يحكم واقعة النزاع كان يقضى بأن حق المستحق في الوقف إنما هو حق انتفاع عيني - وهو ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة - والقاعدة في هذا الخصوص أن صاحب حق الانتفاع له مايقابله مدة انتفاعه في أجرة العين محل الانتفاع وقد نص عليها صراحة في القانون المدنى الجديد في المادة ٩٨٧ وهى لا تخالف ماقال به المجتهدون من نقها - الشريعة في المذهب الحنفى».

(طعن رقم ٣٨٩ لسنة ٢٩ ق - جلسة ١٩٥٥/٤/٢١)

ويرد على سلطة الناظر في التأجير قيد نصت عليه المادة ٣٢ من قانون الإصلاح بالألا يؤجر الأرض الزراعية إلا لمن يتولى زراعتها بنفسه .
وقد حظرت المادة تأجير الوقف للناظر، فلا يجوز له أن يؤجر الوقف إلى نفسه ولو بأجرة المثل ، بل لا يجوز له ذلك ولو كان التأجير بأكثر من أجرة المثل ، وإن صدر منه هذا التأجير كان الإيجار باطلاً . لأنه لو جاز للناظر استئجار الوقف لكان مستأجراً من نفسه ، فعلقته به التهمة، والواحد لا يتولى طرفى العقد إلا فى مسائل مخصوصة ، ليست هذه منها ، ولهذا لو قبل الإيجار من القاضى صح لانتفاء ما ذكر (١) .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

١ - «مؤدى نص المادتين ٦٢٨ ، ١/٦٣٠ من القانون المدنى، أن ولاية الوقف تكون للناظر عليه الذى يتولى إدارته ولا يملكها المستحق ولو انحصر فيه الاستحقاق إلا بإذن من القاضى أو الناظر كما أنه لا يجوز للناظر أن يستأجر الوقف لأنه يكون فى حكم المستأجر من نفسه فيقع العقد باطلاً» .

(طعن رقم ٣٨٥ لسنة ٣٨ ق - جلسة ١٩٧٤/٢/١٨)

٢ - «النص فى الفقرة الأولى من المادة ٦٣٠ مدنى صريح على أنه ليس للناظر الوقف أن يستأجر أعيان الوقف ولو كان الاستئجار بأجر المثل بل ولو بأكثر من أجر المثل، درما لمظنة التهمة ، إذ أن الناظر هو المؤجر ولو أيجز له استئجار الوقف لكان مستأجراً من نفسه» .

(طعن رقم ٥ لسنة ٤١ ق - جلسة ١٩٧٧/١١/١٦)

ويرتّب على حل الوقف الأهلى (م ٢ من القانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢)

وبقاء أعيان الوقف تحت يد الناظر لحفظها وإدارتها إلى أن يتم تسليمها إلى مستحقيها، أن يكون للناظر صفة الحارس عليها (م ٢ معدلة بالقانون رقم ٣٤٢ لسنة ١٩٥٢) ويمتنع عليه بصفته هذه أن يستأجر هذه الأعيان من المستحقين، وإنما يجوز له ذلك بعد أن يتم تسليمها إليهم .

وفي هذا قضت محكمة النقض بأن :

١ - « مؤدى نص المادة الخامسة من المرسوم بقانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ بإنهاء الوقف على غير الخيرات بعد تعديلها بالمرسوم بقانون رقم ٣٤٢ لسنة ١٩٥٢ ، أن ناظر الوقف قد أصبح حارساً على الأعيان التى كانت موقوفة ويخضع لأحكام الحراسة القضائية . ولما كانت سلطة الحارس وفقاً لهذا النص والمادة ٧٣٤ من القانون المدنى التى وردت بشأن الحراسة، أصبحت تقف عند حد المحافظة على أعيان الوقف التى تحت يده والقيام بإدارتها وما يستتبع ذلك من حق التقاضى فيما ينشأ من هذه الأعمال من منازعات لا تمس أصل الحق، وذلك إلى أن يتم تسليم الأعيان التى فى حراسته لأصحابها، وإذا كان ماطلبتة الحراسة على الوقف من إزالة ما على الأرض المحكرة من بناء وغراس وتسليمها خالية مما عليها إنما تستند فيه إلى ما تقضى به الفقرة الأولى من المادة ١٠١٠ من القانون المدنى التى تعطى للمحكر عند انتهاء المحكر الخيار بين أن يطلب إما إزالة البناء والغراس من الأرض المحكرة حتى يستردها خالية أو أن يطلب استبقاها مقابل أن يدفع للمحتكر أقل قيمتهما مستحقى الإزالة، أو البقاء، إلا إذا كان هناك اتفاق بين المحكر والمحتكر يقضى بغير ذلك، وكانت ممارسة المحكر الخيار على النحو السالف البيان ومواجهته من المحتكر، إنما تمس أصل الحق ، فإنها تخرج عن مهمة الحارس على الوقف، ولا يكون له صفة فى تمثيل المستحقين فيما ينشأ عن ذلك من منازعات أمام القضاء سواء كان مدعياً

أو مدعى عليه فيها، بل يتعين أن يترك هذا الحق للمستحقين أنفسهم من الطرفين حتى يداقنوا عن مصلحتهم في الدعوى .

(طعن رقم ٤٤٢ لسنة ٣٥ ق - جلسة ١٩٧٠/١/٢٧)

٢ - «مؤدى نصوص القانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ بحل الأوقاف على غير الخيرات أن الأوقاف الأهلية اعتبرت جميعها منقضية وأصبحت أموالها ملكاً حراً للواقف أو المستحقين على النحو المبين في تلك النصوص ، وإلى أن يتم تسليم هذه الأموال إليهم فإنها تكون تحت يد الناظر لحفظها وإدارتها، وتكون للناظر في هذه الفترة صفة الحارس، ويمنع عليه بصفته هذه أن يستأجر تلك الأموال من المستحقين، وإنما يجوز له ذلك بعد أن يتم تسليمها إليهم» .

(طعن رقم ٣٨٥ لسنة ٣٨ ق - جلسة ١٩٧٤/٢/١٨)

وقد لاحظ واضع المشروع التمهيدي أن المادة ٦٩٣ من مرشد الخيران تجعل المستأجر السابق الذي له في أرض الوقف المؤجرة إليه بناء أو غراس قائم بحق، أولى بالإيجار من غيره بشرط أن يدفع أجرة المثل، قرأوا عدم نقل هذا النص إلى التقنين المدني حتى يكون المستأجر الذي بنى أو غرس في أرض الوقف خاضعاً للأحكام العامة في عقد الإيجار^(١) .

(١) والمادة ٦٩٣ المذكورة تنهى على أن : «إذا انقضت مدة الإجارة تؤول بآجر المثل لمن يرغب فيها ولو كان غير المستأجر الأول، ما لم يكن للمستأجر الأول حق القرار في العين المستأجرة. فإن كان له حق التنازل من بناء أو غراس قائم بحق فهو أولى بالإجارة من غيره بشرط أن يدفع أجر المثل» - راجع مجموعة الأعمال التحضيرية ج ٢ ص ٦٦٢ .

٣٢٦- تأجير الوقف لأصول وفروع ناظر الوقف :

أجازت الفقرة الثانية من المادة لناظر الوقف أن يؤجر الوقف لأصوله وفروعه، واشترطت لذلك أن يكون الإيجار بأجر المثل ، ومعنى ذلك أنه لا يجوز لناظر التأجير إليهم بغبن ولو يسير ، وذلك نفيًا للتهمة .

أما أقارب ناظر الوقف من غير الأصول والفروع، كالأخ والعم والخال أو أولادهم ، فيجوز التأجير لهم - كغير الأقارب - إن كان الإيجار بأجر المثل أو بغبن يسير كما سيرد في موضعه .

مادة (٦٣١)

لا تصح إجارة الوقف بالغبن الفاحش إلا إذا كان المؤجر هو المستحق الوحيد الذي له ولاية التصرف في الوقف، فتعجز إجارته بالغبن الفاحش في حق نفسه لا في حق من يليه من المستحقين .

الشرح

٣٢٧ - عدم جواز تأجير الوقف بالغبن الفاحش :
قضت المادة بأنه لا يصح تأجير الوقف بالغبن الفاحش ، ولكنها لم تحدد مقدار الغبن الذي يعد فاحشاً .

وكانت المادة ٨٤٥ من المشروع التمهيدي - التي أصبحت برقم (٦٣١) تنص على أنه : لا تصح إجارة الوقف بأقل من أربعة أخماس أجر المثل، ثم تضمنت النص في المشروع النهائي على أن : «والغبن الفاحش هو ما يزيد على خمس أجرة المثل» ، إلا أن لجنة القانون المدني بمجلس الشيوخ حذفت من المادة عبارة «أربعة أخماس» لأن اللجنة رأت ألا تعين نسبة الغبن الفاحش في النص وتركت تقديره لأحكام الشريعة الإسلامية^(١) .

وحذف هذه العبارة لايحول دون تطبيقها ، لأن الغبن الفاحش في الشريعة الإسلامية هو ما يزيد على خمس أجرة المثل .

وعلى ذلك إذا كانت أجرة المثل للمعين الموقوفة مائة جنيه ، وجب ألا تقل أجرتها عن ثمانين جنيهاً .

وكما يجب ألا يكون في الأجرة غبن فاحش ، كذلك يجب ألا تكون الأجرة مجهولة تجهيلاً يغطي الغبن الفاحش^(٢) . فإذا جهل أحد عناصر الأجرة مثلاً

(١) مجموعة الأعمال التحضيرية ج٤ ص ٦٥٢ وما بعدها .

(٢) السنهوري ج٦ مجلد ٢ ص ١٤١٩ - مرقس ص ٨٩٥ هامش (٣٠) .

كالإصلاحات التي التزم بها المستأجر بموجب العقد، وكانت سائر العناصر غير المجهلة تساوى أجرة المثل دون غبن فاحش، كانت الأجرة كافية، وإلا كان حكمها حكم الأجرة بغبن فاحش^(١).

٣٢٨- إجازة التأجير بالغبن الفاحش إذا كان المؤجر هو المستحق الكوهد الذي له ولاية التصرف في الوقف :

أجازت المادة الإيجار بالغبن الفاحش إذا كان المؤجر هو المستحق الوحيد الذي له ولاية التصرف في الوقف . والذي له ولاية التصرف في الوقف هو الناظر، وقد يكون أيضاً غير الناظر بأن يكون مأذوناً من الناظر أو من الواقف أو من القاضي، فيصح إذن أن يؤجر أحد هؤلاء الوقف بغبن فاحش إذا كان هو المستحق الوحيد^(٢). لأن الضرر في هذه الحالة يلحقه وحده وقد قبله .

ويكون هذا التأجير مقصوراً على المدة التي يبقى فيها استحقاق الوقف كله للمؤجر ، أما متى انتقل الاستحقاق إلى من يليه، فإن المستأجر يلتزم إزاء الأخير بتكملة الأجرة فيما يتعلق بالمدة الباقية من الإيجار .

(١) مرقس ص ٨٩٥ هاش (٣٠) .

(٢) السنهوري ج٢ مجلد ٢ ص ١٤٢٠ هامش (١) - مرقس ص ٨٩٩ .

وقد قضى بأنه : « متى كان المستحقون في الوقف هم أصحاب الربع فلم أن يتنازلوا عنه كله أو بعضه ، ولهم أن يجيزوا التخفيض الذي أجراه الناظر في أجرة الوقف أو لا يجيزوه . فإذا استخلصت المحكمة أن تخفيض الأجرة الذي أجراه الناظر قد حصل برضاء المستحقين والنظار الذين تلوه بسكوتهم عن المطالبة بتقدير التخفيض وإقرارهم بالفعل التخفيض الحاصل قبل ذلك في سنة سابقة فلإقامة عليها في ذلك لمحكمة النقض » .

(طعنان رقم ١٢٤ لسنة ١٣ ق، ١٩ لسنة ١٤ ق - جلسة ١٤/١٤)

٣٢٩- التقيد بالحد الأقصى للأجرة الوارد بقانوني إيجار
الأماكن والإصلاح الزراعي :

يراعى أن النصوص الخاصة بوضع حد أقصى لأجرة الأماكن الواردة
بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ المعدل بالقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ والقوانين
السابقة عليه، وكذا النصوص الخاصة بوضع حد أقصى لأجرة الأراضى الزراعية
الواردة بالمرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢^(١)، تسرى على أعيان الوقف
باعتبارها نصوباً لاحقة على نصوص القانون المدنى من ناحية، ومتعلقة بالنظام
العام من ناحية أخرى .
(انظر فى جزاء التاجير بالغبن الفاحش شرح المادة ٦٣٢) .

(١) وبلاخط حكم القانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٩٢ الذى أشرنا إليه فى مواضع كثيرة .

مادة (٦٣٢)

١ - فى إجارة الوقف تكون العبرة فى تقدير أجر المثل بالوقت الذى أبرم فيه عقد الإيجار ، ولا يعتد بالتغيير الحاصل بعد ذلك .

٢ - وإذا أجر الناهر الوقف بالغبن الفاحش، وجب على المستأجر تكملة الأجرة إلى أجر المثل وإلا فسخ العقد .

المشروح

٣٠٣- العبرة فى تقدير أجر المثل بوقت إبرام الإيجار :

العبرة فى تقدير أجر المثل للوقوف على ما إذا كان يوجد غبن فى أجرة الوقف أم لا يكون، بأجر المثل وقت إبرام العقد، فلا يعتد بما يطرأ على هذا الأجر من زيادة أو نقص بعد إبرام العقد، فإذا زادت الأجرة فلا يجوز للمؤجر طلب الأجرة المتفق عليها مضافاً إليها الزيادة، وإذا نقصت لا يجوز للمستأجر طلب إنقاص الأجرة أو فسخ العقد .

وقد أخذ المشرع هذا الحكم من رأى مرجوح فى الشريعة الإسلامية، خلافاً للرأى الراجح الذى يقضى بمراعاة الزيادة الطارئة فى الأجرة دون النقص فيها لمصلحة الوقف ، ويغير المستأجر بين قبول الزيادة أو فسخ العقد .

وقد توخى المشرع بذلك استقرار التعامل بجعل الأجرة المتفق عليها هى التى تسرى إلى أن ينتهى الإيجار .

وقد جاء بمذكرة المشروح التمهيدى أنه :

« ولم ينقل المشروح أحكام الشريعة الإسلامية فى حالة ما إذا نقص أجر المثل

أر زاد قبل انتهاء الإيجار "م ٦٩٠ - ٦٩٢ من مرشد الخيران" ، وأثر استقرار التعامل بجعل الأجرة المتفق عليها هي التي تسرى إلى أن ينتهي الإيجار^(١).

٣٣١ - جزء تأجير الوقف بالغبن الفاحش :

إذا أجر الناظر الوقف بالغبن الفاحش - وهو ما يزيد على خمس ثمن المثل - فإنه لا يترتب على ذلك بطلان الإيجار ، وإنما يكون للناظر مطالبة المستأجر بتكملة الأجرة منذ تاريخ الإيجار إلى أجرة المثل ، فلا يكفى أن يكمل المستأجر الأجرة إلى أربعة أخماس أجرة المثل ، فإذا لم يتم بذلك جاز للناظر طلب فسخ العقد .

ويعتبر هذا الحكم متعلقاً بالنظام العام لا يجوز الاتفاق على ما يخالفه^(٢) .

وحكم تكملة الأجرة إلى أجرة المثل ، يتفق وأحكام الشريعة الإسلامية في بيع عقار القاصر ، إلا أنه يختلف عن حكم القانون المدني في شأن الغبن في بيع عقار مملوك لشخص لا تتوافر فيه الأهلية ، وكان في البيع غبن يزيد على الخمس ، إذ يجوز للبائع أن يطلب تكملة الثمن إلى أربعة أخماس ثمن المثل^(٣) (م ٤٢٥ / ١ مدني) .

(١) مجموعة الأعمال التحضيرية ج٤ ص ٦٩٢ .

(٢) مرسى ص ٨٩٩ .

(٣) وقد أخذ بهذا الاتجاه المشروع التمهدي للتقنين المدني إذ نصت الفقرة الثالثة من المادة ٨٤٥ بعد تعديلها بلجنة المراجعة على أن : « وإذا أجر المتولى الوقف بالغبن الفاحش وجب على المستأجر تكملة الأجرة إلى أربعة أخماس أجرة المثل وإلا فسخ العقد ، إلا أن لجنة القانون المدني بمجلس الشيوخ حذفت كلمة "أربعة أخماس" نتيجة لما قرره من حذف جزء الفقرة الثانية من هذه المادة الخاص بتعيين نسبة الغبن الفاحش بالخمس ولكنها لم تنبه إلى أن حذف هاتين الكلمتين يجعل المستأجر ملتزماً بتكملة الأجرة إلى أجرة المثل وليس إلى الحد الذي يرتفع به الغبن الفاحش فحسب » . مجموعة الأعمال التحضيرية ج٤ ص ٦٥٦ وما بعدها .

والناظر هو الذي يطلب تكملة الأجرة أو الفسخ، فليس للمستحقين طلب ذلك ، غير أنه يستوى أن يطلب ذلك الناظر الذي قام بالتأجير أو من يخلفه فى حالة عزله .

٣٣٢- مسئولية ناظر الوقف :

إذا أجرة الناظر الوقف بغبن فاحش ، متعمداً ذلك أو عالماً به، كان ذلك مبرراً لعزله ولو كان الناظر بغير أجر .

وإذا قصر ناظر الوقف نحو أعيان الوقف أو غلاته كان ضامناً دائماً لما ينشأ عن تقصيره الجسيم أما ما ينشأ عن تقصيره اليسير فلا يضمنه إلا إذا كان له أجر على النظر (م ٥٠ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤٦) .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

١ - (أ) - «إذا قصر ناظر الوقف نحو أعيان الوقف أو غلاته كان ضامناً دائماً لما ينشأ عن تقصيره الجسيم أما ما ينشأ عن تقصيره اليسير فلا يضمنه إلا إذا كان له أجر على النظر. وهو مانعت عليه المادة ٥٠ من قانون الوقف رقم ٤٨ لسنة ١٩٤٦ » .

(ب) - اختلف فقهاء الشريعة الإسلامية فيما إذا كان متولى الوقف يضمن الغبن الفاحش إذا أجرة عقار الوقف بأقل من أجر المثل أو لا يضمنه فقال بعض المتقدمين أنه لا يضمنه وإنما يلزم المستأجر أجر المثل وقال البعض من هؤلاء أن المتولى يلزمه تمام أجر المثل وذهب رأى ثالث إلى أن المتولى يضمن نصفه ونصفه الآخر يضمنه المستأجر بينما ذهب غالبية المتأخرين إلى أن المتولى يضمن الغبن الفاحش ولو كان متعمداً وعلى قول البعض عالماً به لأن ذلك منه يكون جنائية تستوجب عزله . وهذا رأى الأخير هو ما تأخذ به محكمة النقض لو كان الناظر بغير أجر إذ يعتبر تأجيله أعيان الوقف بالغبن الفاحش وهو متعمد أو عالم به تقصيراً جسيماً فيسأل عنه دائماً » .

(ج) - «اقتصرت المادة ٦٣١ من القانون المدني على تقرير أن إجارة الوقف بالغبن الفاحش لاتصح ، دون أن تبين مسئولية ناظر الوقف عن هذا الغبن كما خلت المواد الأخرى الواردة في القانون المدني في الباب الخاص بإيجار الوقف من تحديد هذه المسئولية لأن موضعها خارج عن نطاق هذا الباب » .

(طعن رقم ٣٨٤ لسنة ٣٤ ق - جلسة ١٩٦٨/٤/٢٥)

٢ - (أ) - «تخضع العلاقة بين ناظرالوقف والمستحقين فيه - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - لأحكام الوكالة وحكم المادة ٥٠ من قانون الوقف رقم ٤٨ لسنة ١٩٤٦، التي تردد حكم المادة ٥٢١ من القانون المدني السابق، وتعمل حكم المادة ٧٠٤ من القانون المدني الحالي. وهما اللتان تحددان مسئولية الوكيل بصفة عامة ، ومفاد ذلك أن ناظر الوقف إذا قصر نحو أعيان الوقف أو غلاته كان ضامناً دائماً لما ينشأ عن تقصيره الجسيم، أما ما ينشأ عن تقصيره اليسير فلا يضمنه إلا إذا كان له أجر على النظر» .

(ب) - «لئن اختلف فقهاء الشريعة الإسلامية فيما إذا كان متولى الوقف (الناظر) يضمن الغبن الفاحش إذا أجر عقار الوقف بأقل من أجر المثل أو لا يضمنه إلا أن الرأي الراجح الذي أخذت به محكمة النقض هو أن متولى الوقف (الناظر) يضمن الغبن الفاحش لو كان متعمداً أو عالماً به، وذلك إذا كان الناظر بغير أجر، إذ يعتبر تأجيله أعيان الوقف بالغبن الفاحش وهو متعمد أو عالم به تقصيراً جسيماً يسأل عنه دائماً. كما أن المادة ٧٠٤ من القانون المدني تقضى بأن الوكيل بلاجر يقتصر واجبه على العناية التي يبذلها في أعماله الخاصة في حين أن الوكيل بأجر يجب أن يبذل دائماً في تنفيذ الوكالة عناية الرجل المعتاد » .

(طعن رقم ٩٧ لسنة ٣٨ ق - جلسة ١٩٧٣/١٠/٢٣)

مادة (٦٣٣)

١ - لا يجوز للناظر بغير إذن القاضى أن يؤجر الوقف مدة تزيد على ثلاث سنين ولو كان ذلك يعقود مترادفة، فإذا عقدت الإجارة لمدة أطول أتلفت المدة إلى ثلاث سنين .

٢ - ومع ذلك إذا كان الناظر هو الواقف أو المستحق الوحيد، جاز له أن يؤجر الوقف مدة تزيد على ثلاث سنين بلاحاجة إلى إذن القاضى، وهذا دون إخلال بحق الناظر الذى يخلفه فى طلب إنقاص المدة إلى ثلاث سنين .

الشرح

٣٣٣- عدم جواز تأجير الناظر الوقف مدة تزيد على ثلاث سنين؛

حظرت الفقرة الأولى من المادة على ناظر الوقف بغير إذن القاضى تأجير الوقف مدة تزيد على ثلاث سنين ، سواء كان الوقف أرضاً زراعية أو مبان^(١)، ولو كان ذلك يعقود مترادفة، فلا يجوز إيجار الوقف لمدة أربع سنوات بموجب عقد واحد، كما لا يجوز إيجاره فى عقدين مترادفين يتخللهما وقت قصير، ويكون العقد

(١) وهذا على خلاف الوضع فى الشريعة الإسلامية التى تفرق بين إيجار الأرض الزراعية فلا تزيد مدته على ثلاث سنوات والمباني ولا تزيد مدته على سنة . وكانت المادة ٨٤٧ من مشروع التقنين المدنى تأخذ بحكم الشريعة الإسلامية، إذ جرت على أن : «إذا أهمل الواقف تعيين مدة الإجارة فى كتاب الوقف، تزجر الدار والخانوت وما إليهما سنة ، والأرض ثلاث سنين، إلا إذا كانت المصلحة تقتضى الزيادة فى إجارة الدار والخانوت، أو النقص فى إجارة الأرض» . ولكن هذا النص حذف فى لجنة المراجعة اكتفاء بنص المادة ٨٤٨ من المشروع الذى أصبح برقم ٦٣٣ .

الأول مدته سنتان والعقد الثانى مدته سنتان أيضاً تبدأن بعد الستين الأوليين، فهذه طريقة للتحويل على القانون يتفادى بها الناظر أن يبرم عقداً واحداً مدة أربع سنوات .

غير أنه يجوز للقاضى أن يأذن للناظر بإيجار الوقف مدة تزيد على ثلاث سنوات .

والقاضى لا يأذن بذلك إلا لضرورة كما لو كان الوقف محتاجاً إلى العمارة ولا يقبل المستأجر تعميمه إلا إذا استأجره مدة طويلة .

ويلاحظ أنه يقيد سلطة الناظر فى التأجير لمدة ثلاث سنوات شرط الواقف ، فإذا اشترط الواقف على الناظر ألا يؤجر الأرض لأكثر من سنة مثلاً، التزم الناظر بالتأجير لهذه المدة فقط، لأن شرط الواقف كنص الشارع يجب مراعاته ولا يصح مخالفته . وإن جاز للناظر إذا رأى فى مجاوزته ضرورة أو نفع للواقف أن يستأذن القاضى فى ذلك .

وفى هذا جاء بذكره المشروع التمهيدى :

« أما مدة الإيجار فيراعى فيها شرط الواقف . فإذا عين مدة وجب التقيد بها، إلا إذا كان فى مجاوزتها ضرورة أو نفع للوقف ، فيجوز للناظر فى هذه الحالة أن يستأذن القاضى فى الإيجار لمدة أطول إذا لم يكن مأذوناً فى ذلك من قبل فى كتاب الوقف » (١) .

٣٣٤ - إجازة تأجير الناظر الواقف أو المستحق الوحيد أكثر من ثلاث سنوات :

أوردت الفقرة الثانية من المادة استثناء على القاعدة المنصوص عليها بالفقرة

(١) مجسدة الأعمال لتحضيرية جء ص ٦٦٢ وما بعدها .

الأولى منها، فأجازت للناظر إذا كان هو رهن أو المستحق الوحيد، أن يؤجر الوقف مدة تزيد على ثلاث سنين بلا حاجة إلى إذن من القاضى . ذلك أن تقييم مدة إيجار الوقف مقصود به احترام إرادة الواقف من جهة ورعاية مصلحة المستحقين من جهة أخرى، ومن ثم فإنه يجب رفع هذا القيد إذا كان ناظر الوقف الذى تولى تأجيله هو الواقف نفسه، أو المستحق الوحيد، لأن الواقف يملك تعديل شرط الوقف فمن باب أولى يجوز له التأجيل لأكثر من المدة التى يتقيد بها إيجار الناظر العادى، ولأن الناظر إذا كان هو المستحق الوحيد لا يترتب على إيجاره لأكثر من ثلاث سنوات إلحاق أى ضرر بالغير .

غير أنه إذا مات الواقف أو حل محل المستحق الوحيد ناظر آخر وكانت المدة الباقية من الإيجار أكثر من ثلاث سنين ، جاز للناظر الجديد أن يطلب إنقاصها إلى ثلاث سنين^(١) .

وفى هذا قضت محكمة النقض بأن :

«إذا كان الناظر هو المستحق ولم يتمتع الواقف من ذلك جاز له أن يؤجر أعيان الوقف لمدة تزيد على ثلاث سنوات ويسرى الإيجار مادامت نظارته باقية فإذا ما انتهت جاز للناظر الذى يخلفه إذا لم تكن الإجارة قد انتقضت وكانت المدة الباقية منها أكثر من ثلاث سنوات أن ينقص المدة إلى ثلاث سنوات» .

(طعن رقم ٣٦ لسنة ٢٥ ق - جلسة ١٩٥٩/٦/٢٥)

و ٣٣ - جزء تأجير الوقف لأكثر من ثلاث سنوات :

لا يترتب على تأجير الوقف لأكثر من ثلاث سنوات بطلان عقد الإيجار ، وإنما يترتب عليه مجرد إنقاص مدة الإيجار إلى مدة ثلاث سنوات .
وتنقص المدة إلى ثلاث سنوات سواء تم الاتفاق على الإيجار فى عقد واحد أو فى عقود مترادفة .

(١) مرقس ص ٩٠٩ .

والناظر الذى يؤجر لأكثر من ثلاث سنوات يعتبر متجاوزاً لحدود سلطته مما ينهض مبرراً لعزلة أو تعيين ناظر آخر معه ، وللناظر الجديد أو للناظر المنتظم إليه طلب إنقاص مدة العقد، ويثبت هذا الحق للناظر المؤجراً إذا لم يمزّل أو يضم إليه ناظر آخر .

غير أن هذا الحق لا يثبت للمستحقين فى الوقف .

٣٣٦- حكم قوانين إيجار الأماكن وقانون الإصلاح الزراعى؛

رأينا أن تشريعات إيجار الأماكن وكذلك قانون الإصلاح الزراعى جعل من عقده الإيجار عمدة امتداداً قانونياً بعد انتهاء مدتها ^(١) .

ولأن هذه الأحكام لاحقة للتقنين المدنى من ناحية ومتعلقة بالنظام العام من ناحية أخرى ، تعتبر معدلة لأحكام القانون المدنى، وبذلك تعتبر هذه الأحكام ناسخة للحكم الوارد بالمادة ٦٣٣ مدنى بتحديد مدة الإيجار ويلمح الإيجار الذى يعقده الناظر الامتداد القانونى فى نطاق تطبيق التشريعات المذكورة .

كما يسرى على الأراضى الزراعية نص المادة ٣٢ من المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ التى تحظر التأجير من الباطن أو التنازل عن الإيجار أو المشاركة فيه ولو كان بموافقة المؤجر .

٣٣٧- فسح إيجار الوقف للتأجير من الباطن أو التنازل عن الإيجار ؛

رأينا فيما سلف أن المادة الثانية من القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ بشأن إيجار الأماكن وتنظيم العلاقات بين المؤجرين والمستأجرين نصت على أنه لا يجوز للمؤجر أن يطلب إخلاء المكان المؤجر ولو عند انتهاء المدة المتفق عليها فى العقد

(١) لاحظ الأحكام التى أتى بها القانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٩٢ وأوضحناها سلفاً .

إلا لأحد الأسباب الآتية : (ب) إذا كان المستأجر قد أجر من الباطن المكان المؤجر بغير إذن كتابي صريح من المالك في تاريخ التأجير.. إلخ» ، وقد ورد هذا النص في القانونين رقمى ٥٢ لسنة ١٩٦٩ ، ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ، وقد لاحظ المشرع فى وقت ما أن نظار الأوقاف يتساهلون كثيراً فى إعطاء هذا الترخيص للمستأجرين الذين يرغبون فى التأجير من الباطن ليستقلوا الأماكن الموقوفة المؤجرة إليهم بأجرة زهيدة محدودة وفقاً لأحكام القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ استقلالاً فاحشاً ، وربما تواطأ النظار مع المستأجرين على اقتسام الفرق بينهم ، فرأى محافظة على مصلحة الوقف ، أن يحول دون ذلك وأصدر لهذا الغرض القانون رقم ٦٥٧ لسنة ١٩٥٣ فى ٢٦ ديسمبر ١٩٥٣ الذى أضاف به إلى البند (ب) من المادة المذكورة فقرة جديدة تنص على أن : «على أنه فى إيجارة الوقف إذا تنازل المستأجر عن الإيجار أو أجر المكان كله أو بعضه من الباطن ، ولو كان مأذوناً له فى ذلك ، كان لناظر الوقف أن يطلب الإخلاء أو أن يتسكك بالعقد الجديد . فإذا اختار التسكك به قامت العلاقة مباشرة بينه وبين المتنازل إليه أو المستأجر من الباطن من تاريخ نشوء هذا العقد . وتسرى أحكام هذه الفقرة على كافة العقود القائمة » .

وهذا الحكم قصد به الوقف الخيرى ، ذلك أن الوقف الأهلى كان قد حل قبل صدور القانون المذكور .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

«مؤدى نص الفقرة الثانية من البند (ب) من المادة الثانية من المرسوم بقانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ بشأن إيجار الأماكن وتنظيم العلاقات بين المؤجرين والمستأجرين المضافة بالمرسوم بقانون رقم ٦٥٧ لسنة ١٩٥٣ أنه إذا أجر المستأجر الأصل العين الموقوفة من الباطن كلها أو بعضها أو تنازل عن الإيجار كان لناظر الوقف الحق فى طلب الإخلاء دون اعتداد بسبق الإذن بالتأجير من الباطن الصادر

من ناظر الوقف نفسه أو من ناظر سابق ، وإذ صدر المرسوم بقانون رقم ٦٥٧ لسنة ١٩٥٣ المعمول به اعتباراً من ١٩٥٣/١٢/٢٦ فى تاريخ لاحق لصدور قانون إلغاء الوقف على غير الخيرات رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ ، وحدد مجال إعماله فى إجارة الوقف، وقصر مكتة الخيار على ناظر الوقف، فإن هذين الوصفين لا يصدقان وبوجه خاص إلا على إجارة أعيان الأوقاف الخيرية دون الأوقاف الأهلية، بعد أن زالت عن الوقف الأهلى صفته كوقف واعتبر متنبهاً عملاً بالمادة الثانية من القانون آنف الذكر وبعد أن أصبح للنظر عليه صفة الحارس وفق المادة الخامسة منه المضافة بالقانون رقم ٣٤٢ لسنة ١٩٥٢ ، يؤيد ذلك ما أورده المذكرة الإيضاحية للمرسوم بقانون رقم ٦٥٧ لسنة ١٩٥٣ من أن الأسباب التى دعت إلى سن هذا التشريع هى أن بعض القائمين على أمر الأوقاف فى وزارة الأوقاف وفى غيرها من الجهات التى خضعت لنظرها كانوا يستخدمون من الأوقاف وعلى حسابها مسائل دهابة للنفس أو مجاملة للصدقة أو إرضاء للحزبية فلم يكونوا ينظرون إلى الأعيان الموقوفة التى هى أمانة فى أيديهم نظرتهم إلى ممتلكاتهم الخاصة، وهو أمر نشأ عنه هبوط القيم الإيجارية مع وجود الوسطاء الذين كانوا يستأجرون هذه الأعيان ثم يستغلونها استغلالاً فاحشاً فى بعض الأحيان ولهذا كان لابد من العمل على تدارك هذه الأخطار بإصدار تشريع يجهز فسخ عقود الإيجار الصادرة من الأوقاف والتى وقع فيها تنازل أو إيجار من الهابن منعاً لاستغلال المواطنين من الوسطاء» ، لما كان ذلك ، وكان غير سائق بهذه المثابة ما ذهب إليه الحكم من أن الحماية التى أسبغها النص المشار إليه قصد بها حماية المستحقين، لأنه إما استهدف حماية الوقف فى حد ذاته بعد أن أصبح مقصوداً على الوقف الخيرى لأن العناية بنشئونه لم تكن لتبلغ مدى عناية الأفراد بأموالهم الخاصة، لا يغير من ذلك سرمان أحكام هذه الفقرة على كافة العقود القائمة لأنها إما تنصرف إلى عقود الإيجار الخاصة

بالوقف الخيري، لما كان ماتقدم، وكان الثابت أن المستحقين قد أقاموا الدعوى الراهنة استناداً إلى مكتة الإخلاء المقررة بالقانون رقم ٦٥٧ لسنة ١٩٥٣ سالف الذكر رغم أن صفة الوقف كانت قد زالت عن عين النزاع وأصبحت ملكاً حراً نفاذاً للمرسوم بقانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ بإنهاء الوقف على غير الخيرات ، فإن الدعوى تكون ولاسند لها من القانون وإذا خالف المحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون» .

(طعن رقم ٤٠ لسنة ٤١ ق - جلسة ١٩٧٦/١/٢٨)

مادة (٦٣٤)

تسرى أحكام عقد الإيجار على إجارة الوقف إلا إذا تعارضت مع النصوص السابقة .

الشرع

٣٣٨- الأحكام التي تسرى على إيجار الوقف :

١ - يسرى على إيجار الوقف أحكام إيجار الوقف الواردة بالمواد من ٦٢٨ - ٦٣٣ من التقنين المدني .

وهذه الأحكام - كما رأينا - خاصة بتعيين من يجوز له تأجير الوقف أو استئجاره وبأجرة الوقف ومدته .

٢ - تسرى أحكام الإيجار المنصوص عليها في التقنين المدني على إيجار الوقف فيما لم يرد بشأنه حكم في المواد ٦٢٨ - ٦٣٣ مدني سالف الذكر .

٣ - تسرى الأحكام الواردة بتشريعات إيجار الأماكن «القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ والتشريعات السابقة عليه» على إيجار الوقف الذي يرد على الأماكن المبنية الخاضعة في إيجارها لهذه التشريعات ، كما تسرى أحكام المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بالإصلاح الزراعي على الأراضي الزراعية الخاصة بالوقف ، وذلك باعتبار التشريعات المذكورة خاصة من ناحية ولاحقة لأحكام الإيجار في التقنين المدني من ناحية ثانية ومتعلقة بالنظام العام من ناحية ثالثة .

ويراعى ما سبق أن أوضحناه عن النطاق الزمني لسريان أحكام المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ .

٤ - إذا لم يوجد حكم فيما تقدم سرى العرف ، فإذا لم يوجد عرف سرت مبادئ الشريعة الإسلامية في الوقف ثم في الإيجار بوجه عام، فإذا لم يوجد حكم من ذلك سرت مبادئ القانون الطبيعي وقواعد العدالة .



رقم البند	الموضوع	رقم الصفحة
	مادة (٥٨٤)	٥
٥	١- مسئولية المستأجر عن حريق العين المؤجرة .	٥
٨	٢- إثبات السبب الأجنبي .	٨
٩	٣- نطاق مسئولية المستأجر عن الحريق .	٩
	ما يسأل عنه المستأجر في حالة الحريق .	
١١	٤- (أ) في حالة إيجار الشيء إلى مستأجر واحد .	١١
١٣	٥- (ب) في حالة إيجار الشيء إلى عدة مستأجرين .	١٣
١٦	٦- (ج) في حالة إقامة المؤجر في جزء من العقار .	١٦
١٧	٧- دفع المسؤولية عن المستأجرين .	١٧
١٨	٨- شهود الحريق في الأجزاء المشتركة من العقار .	١٨
١٨	٩- مسئولية المستأجرين عن الحريق غير تضامنية .	١٨
	مادة (٥٨٥)	٢٠
	١٠- الشروط الواجب توافرها لإلزام المستأجر .	
٢٠	بإخطار المؤجر بكل أمر يستوجب تدخله .	٢٠
٢٤	١١- ميعاد الإخطار .	٢٤
٢٥	١٢- شكل الإخطار .	٢٥
٢٥	١٣- جزاء عدم الإخطار .	٢٥

رقم البند	الموضوع	رقم الصفحة
	مادة (٥٨٦)	٢٧
١٤-	التزام المستأجر بالوفاء بالأجرة .	٢٧
١٥-	التزام المستأجر بالوفاء بملحقات الأجرة .	٢٨
١٦-	لمن يكون الوفاء بالأجرة ؟	٢٩
١٧-	ميعاد الوفاء بالأجرة .	٣٠
١٨-	الاتفاق على أن تحل باقى الأقساط عند التأخير فى أحدها .	٣٣
١٩-	مكان الوفاء بالأجرة .	٣٤
	مادة (٥٨٧)	٣٧
٢٠-	إثبات الوفاء بالأجرة .	٣٧
٢١-	تعجيل أجرة مدة تزيد على ثلاث سنوات .	٣٨
٢٢-	الوفاء بقسط من الأجرة قرينة على الوفاء بالأقساط السابقة .	٣٩
٢٣-	تقادم دين الأجرة .	٤٠
٢٤-	إسقاط الأجرة وإنقاصها .	٤٠
٢٥-	جزاء الإخلال بالتزام بالوفاء بالأجرة .	٤٢
٢٦-	أولاً : التنفيذ العيني .	٤٢
٢٧-	ثانياً : فسخ الإيجار .	٤٤

رقم الصفحة	الموضوع	رقم البند
٤٧	٢٨- تضمن طلب الإخلاء لطلب الفسخ .	
٤٧	٢٩- الاتفاق على الشرط الفاسخ للصريح .	
٥١	مادة (٥٨٨)	
٥١	٣٠- التزام المستأجر بوضع منقولات بالعين المؤجرة .	
٥٣	٣١- قيمة المنقولات التي توضع بالعين بالمؤجرة .	
٥٤	٣٢- هل يجب أن تكون المنقولات مملوكة للمستأجر؟	
٥٤	٣٣- إغفاء المستأجر من الالتزام بوضع المنقولات .	
٥٥	٣٤- جزاء الإخلال بالتزام المستأجر بوضع منقولات بالعين المؤجرة :	
٥٧	مادة (٥٨٩)	
٥٧	حق امتياز المؤجر على المنقولات والمحصول الزراعي الموجود بالعين المؤجرة :	
٥٧	النص القانوني :	
٥٩	٣٥- المادة ١١٤٣ .	
٥٩	٣٦- أساس الامتياز فكرة الرهن الضمني .	
٥٩	٣٧- الحقوق التي يضمناها حق الامتياز .	

رقم الصفحة	الموضوع	رقم البند
٦١	٣٨- مرتبة الامتياز .	
٦٢	٣٩- محل الامتياز .	
٦٣	٤٠- أولاً : إخراج المستأجر للمنقولات محل الامتياز من العين المؤجرة .	
٦٤	٤١- ثانياً : عدم ملكية المستأجر للمنقولات محل الامتياز .	
٦٤	(أ) ملكية زوجة المستأجر للمنقولات .	
٦٤	(ب) ملكية الغير للمنقولات .	
٦٦	(ج) ملكية المستأجر من الباطن للمنقولات .	
٦٧	٤٢- حق المؤجر في حبس المنقولات القابلة للحجز الموجودة بالعين المؤجرة .	
٦٧	٤٣- حق المؤجر في الممانعة في نقل المنقولات .	
٦٨	٤٤- حالات لا يثبت فيها للمؤجر استعمال حق الحبس أو الاسترداد .	
٦٩	٤٥- حق مؤجر العقار في توقيع الحجز التحفظي .	
٧٢	مادة (٥٩٠)	
٧٢	٤٦- التزام المستأجر برد العين المؤجرة .	
٧٣	٤٧- ميعاد الرد .	
٧٤	٤٨- مكان الرد .	
٧٤	٤٩- لمن يكون الرد ؟	

رقم البند	الموضوع	رقم الصفحة
٥٠-	مصاريف الرد .	٧٥
٥١-	إثبات الرد .	٧٥
٥٢-	جزاء إخلال المستأجر بالتزامه بالرد .	٧٦
٥٣-	لجوء المؤجر إلى قاضى الأمور المستعجلة .	٧٦
٥٤-	التعويض .	٧٧
٥٥-	عدم رد المنقول يشكل جريمة خيانة الأمانة.	٧٩
٨٠	مادة (٥٩١)	
٥٦-	كيفية الرد .	٨٠
٥٧-	الحالة التى يجب رد العين المؤجرة عليها .	٨٣
٥٨-	تغير العين بهلاك أو تلف بسبب لايد للمستأجر فيه .	٨٥
٥٩-	تغير حالة العين بسبب غير الهلاك والتلف.	٨٦
٦٠-	إثبات الحالة التى سلمت بها العين .	٨٧
٦١-	الستزام المستأجر يرد العين المؤجرة غير قابل للانقسام .	٨٨
٨٩	مادة (٥٩٢)	
٦٢-	أولاً : المصروفات الضرورية .	٨٩
٦٣-	ثانياً : المصروفات الكمالية .	٩٠

رقم البند	الموضوع	رقم الصفحة
٦٤-	كيفية الوفاء بالمصروفات .	٩١
٦٥-	ثالثا: المصروفات النافعة .	٩٢
٦٦-	إيجاد بناء أو غراس أو غير ذلك من التحسينات مما يزيد فى قيمة العقار .	٩٢
٦٧-	الحالة الأولى : وجود اتفاق بين المؤجر والمستأجر بشأن البناء أو الغراس أو غير ذلك من التحسينات .	٩٣
٦٨-	الحالة الثانية : إيجاد بناء أو غراس أو غير ذلك من التحسينات بعلم المؤجر ودون معارضته .	٩٦
٦٩-	الحالة الثالثة : إيجاد بناء أو غراس أو غير ذلك من التحسينات بدون علم المؤجر أو رغم معارضته .	٩٩
٧٠-	متى يطلب المؤجر الإزالة ؟	١٠١
٧١-	هل يجوز للمستأجر إزالة البناء أو الغراس أو غير ذلك متى التحسينات قبل استعمال المؤجر خياره فى الإزالة ؟	١٠٣
٧٢-	حكم المادة ٥٩٢ منى خاص بالعقارات .	١٠٤
٧٣-	كيفية وفاء المؤجر بالتعويض عن البناء أو الغراس أو غير ذلك من التحسينات التى يقيمها المستأجر فى العين .	١٠٥

رقم البند	الموضوع	رقم الصفحة
٧٤-	هل يستحق المؤجر زيادة فى الأجرة مقابل انتفاع المستأجر بما أقامه من بناء أو غراس أو غير ذلك من التحسينات ؟	١٠٦
٧٥-	ملكية البناء والغراس وغير ذلك من التحسينات أثناء الإيجار :	١٠٩
	الحالة الأولى : حالة اشتراط المؤجر على المستأجر أن يبقى البناء أو الغراس أو غير ذلك من التحسينات فى الأرض نظير تعويض أو بدون تعويض .	١٠٩
٧٦-	الحالة الثانية : حالة اتفاق المؤجر والمستأجر على إزالة البناء أو الغراس أو غير ذلك من التحسينات من العين واستيلاء المستأجر على إنقاضها بعد إعادة العين إلى أصلها .	١١١
٧٧-	الحالة الثالثة : حالة تعليق مصير البناء أو الغراس أو غير ذلك من التحسينات على مشيئة المؤجر أو على مشيئة المستأجر .	١١٢
	التنازل عن الإيجار والإيجار من الباطن :	
	مادة (٥٩٣)	١١٥
٧٨-	المقصود بالتنازل عن الإيجار .	١١٥
٧٩-	المقصود بالإيجار من الباطن .	١١٨

رقم البند	الموضوع	رقم الصفحة
٨٠-	ما يجمع بين التنازل عن الإيجار والإيجار من الباطن .	١٢١
٨١-	الفرق بين التنازل عن الإيجار والإيجار من الباطن .	١٢٢
٨٢-	تكييف التصرف الصادر من المستأجر .	١٢٦
٨٣-	القاعدة العامة جواز النزول عن الإيجار أو الإيجار من الباطن .	١٢٧
٨٤-	الشرط المانع من النزول عن الإيجار أو الإيجار من الباطن .	١٢٩
٨٥-	عدم التوسع في تفسير الشرط المانع .	١٣٠
٨٦-	التعسف في التمسك بالشرط المانع .	١٣٨
٨٧-	تنازل المؤجر عن الشرط المانع .	١٤٣
٨٨-	عدم جواز الرجوع في التنازل عن الشرط المانع .	١٥٤
٨٨ مكررا-	إثبات مخالفة الشرط المانع .	
	التنازل عن الإيجار والإيجار من الباطن في قانون إيجار الأماكن :	١٥٤
٨٩-	القاعدة العامة حظر التنازل عن الإيجار والإيجار من الباطن بغير إذن كتابي صريح من المالك للمستأجر الأصلي .	١٥٨
٩٠-	التطور التشريعي للحظر .	١٥٩

رقم البند	الموضوع	رقم الصفحة
	التنازل عن الإيجار والإيجار من الباطن فى قانون الإصلاح الزراعى .	
٩١-	أولاً : فى العقود المبرمة فى الفترة من ١٩٥٢/٩/٩ حتى ١٩٩٢/٦/٢٨ .	١٦٣
٩٢-	ثانياً : فى العقود المبرمة ابتداء من ١٩٩٢/٦/٢٩ .	١٦٤
٩٣-	جزاء مخالفة الشرط المانع .	١٦٥
٩٤-	أولاً : التنفيذ العنى .	١٦٥
٩٥-	ثانياً : الفسخ .	١٦٧
٩٦-	ممن ترفع دعوى الفسخ ؟	١٦٨
٩٧-	على من ترفع دعوى الفسخ ؟	١٧٢
٩٨-	دعوى فسخ الإيجار غير قابلة للتجزئة .	١٧٨
٩٩-	ثالثاً : التعويض .	١٨٨
١٠٠-	رجوع المتنازل إليه أو المستأجر من الباطن على المستأجر الأصلي .	١٨٩
١٩٠.	مادة (٥٩٤)	
١٠١-	المنع من التأجير من الباطن يقتضى المنع من التنازل عن الإيجار وكذلك العكس .	١٩٠

رقم البند	الموضوع	رقم الصفحة
١٠٢-	الحكم فى قانون إيجار الأماكن أن الترخيص للمستأجر بالتأجير من الباطن لا يخوله التنازل عن الإيجار .	١٩٢
١٠٣-	النزول عن الإيجار فى حالة بيع الجدك : استثناء حالة النزول عن الإيجار عند بيع الجدك من حكم الشرط المانع من التنازل عن الإيجار والإيجار من الباطن .	١٩٤
١٠٣ مكررا -	شروط إبقاء الإيجار لمشتري المصنع أو المتجر : الشرط الأول : إنشاء مصنع أو متجر فى العين المؤجرة .	١٩٦
١٠٤-	عناصر المتجر : أولاً : العناصر المعنوية للمتجر .	٢٠٦
	العنصر الأول : الاتصال بالعملاء .	٢٠٧
	العنصر الثانى : السمعة التجارية .	٢١٢
	العنصر الثالث : الاسم التجارى .	٢١٣
	العنصر الرابع : السمة التجارية (التسمية المبتكرة) .	٢٢٣
	العنصر الخامس : العلامات التجارية .	٢٢٦
	العنصر السادس : براءات الاختراع .	٢٢٨
	العنصر السابع : التصميمات والنماذج الصناعية .	٢٣١
	العنصر الثامن : الحق فى الإيجار .	٢٣٣
١٠٥-	انتقال الحق فى الإيجار إلى مشتري المتجر .	٢٣٤
١٠٦-	ثانياً : العناصر المادية للمتجر .	٢٤١

رقم الصفحة	الموضوع	رقم البند
	العناصر الواردة بالمادة (٣٤) قانون التجارة .	
٢٤١	العنصر الأول : البضائع .	
٢٤٣	العنصر الثاني : المهمات .	
٢٤٦	١٠٧- الشهرة التجارية .	
٢٤٦	١٠٨- عناصر المتجر في حالة عدم بيانها بالعقد .	
	١٠٩- خضوع عناصر المحل التجارى لتقدير القاضى .	
٢٥١	١١٠- عدم تطبيق المادة ٤ من القانون رقم ١١ لسنة ١٩٤٠ الخاص ببيع المحال التجارية ورهنها .	
٢٥٢	١١١- المحل التجارى منقول معنوى .	
٢٥٣	١١٢- انعقاد بيع المتجر بالكتابة .	
٢٥٦	١١٣- الصفة التجارية للمتجر .	
٢٦٠	١١٤- متى تنتقل ملكية المتجر ؟	
٢٦٥	١١٥- اشتغال المتجر على عناصر خاضعة لنظام خاص للشهر أو التسجيل .	
٢٦٦	١١٦- أحكام بيع الجندك لا تسرى على الأماكن العامة : مباشرة المهن الحرة أو الحرف .	
٢٦٧	١- عيادات الأطباء .	
٢٧٠	٢- عيادات أطباء الأسنان .	
٢٧٢	٣- محال قص الشعر .	
٢٧٤	٤- محال حياكة الملابس .	
٢٧٦	٥- محال رسم وطباعة الأقمشة .	
٢٧٧		

رقم الصفحة	الموضوع	رقم البند
٢٧٧	محال التصوير .	٦-
٢٧٧	محال الكواء .	٧-
٢٧٩	١١٧- عدم سريان أحكام بيع الجدك على المخازن إلا إذا كانت محلقة بالمصنع أو المتجر .	
٢٨٠	١١٨- عدم سريان أحكام بيع الجدك على المدارس الخاصة .	
٢٨٥	١١٩- هل تسرى أحكام بيع الجدك على المؤسسات العامة للملغاة ؟	
٢٩٤	١٢٠- أمثلة لأماكن تثبت لها صفة المتجر .	
٢٩٤	١- المؤسسات العلاجية الخاصة .	
٢٩٦	٢- الصيدليات .	
٢٩٦	٣- المكتبات .	
٢٩٧	١٢١- يجب أن يكون المتجر مملوكا لمستأجر العين .	
٢٩٩	١٢٢- ليس من الضروري أن يكون مالك المتجر هو الذى أنشأه بنفسه .	
٣٠٠	١٢٣- ضرورة توافر الصفة التجارية لنشاط التاجر وقت البيع .	
٣٠٢	١٢٤- العبرة فى ثبوت الصفة التجارية لنشاط التاجر بحقيقة الواقع .	
٣٠٣	١٢٥- وجوب أن يكون شراء المتجر بقصد ممارسة ذات النشاط .	

رقم البند	الموضوع	رقم الصفحة
١٢٦-	يجوز لمشتري المتجر إضافة نشاط آخر إلى النشاط الذى كان يزاوله بائع المتجر .	٣٠٦
١٢٧-	حكم تأجير المصنع أو المتجر (الجدك) .	٣٠٦
١٢٨-	حالة ما إذا كان الغرض من الإيجار هو المنشأة التجارية .	٣١٠
١٢٩-	الشرط الثانى : وجود ضرورة ملجئة لبيع المستأجر المتجر أو المصنع .	٣١٠
١٣٠-	أمثلة من الفقه والقضاء للضرورة التى تجيز بيع المتجر أو المصنع .	٣٢٠
١٣١-	الشرط الثالث : ألا يلحق المؤجر نتيجة الإبقاء على الإيجار لمشتري الجدك ضرر محقق .	٣٢٢
١٣٢-	الشرط الرابع : تقديم المشتري ضماناً كافياً للوفاء بالتزامات المستأجر الذى سيخلفه فى الانتفاع بالعين المؤجرة .	٣٢٢
١٣٣-	عقد بيع الجدك - فى التقنين المدنى - لا يتطلب موافقة المؤجر على البيع .	٣٢٦
١٣٤-	حكم الفقرة الثانية من المادة ٥٩٤ مدنى استثنائى .	٣٣١
١٣٥-	تعلق حكم الفقرة الثانية من المادة ٥٩٤ مدنى بالنظام العام .	٣٣٢
١٣٦-	آثار بيع المتجر أو المصنع على إيجار المكان.	٣٣٣

رقم البند	الموضوع	رقم الصفحة
١٣٧-	العقد الأصلي هو الذى يحكم العلاقة بين المالك والمشتري ما لم يبرم الطرفان عقداً جديداً .	٣٣٥
١٣٨-	عدم سريان العقد الأصلي بالنسبة للشرط المانع .	٣٣٦
١٣٨ مكرراً -	فسخ عقد الإيجار الأصلي للتأجير من الباطن ينهى عقد بيع الجذك .	٣٣٦
١٣٩-	سريان أحكام بيع الجذك على الأماكن الخاضعة لقوانين إيجار الأماكن .	٣٣٧
١٤٠-	أحكام خاصة ببيع الجذك تسرى على الأماكن الخاضعة لقوانين إيجار الأماكن .	٣٤١
	استثناء من الشرط المانع وارد بالقانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨١ بتنظيم المنشآت الطبية .	
١٤١-	القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨١ عام التطبيق .	٣٤٢
١٤٢-	النصوص القانونية .	٣٤١
١٤٣-	الاستثناء الوارد بالمادة الخامسة .	٣٤٤
١٤٤-	الإجازة لمستأجر المنشأة الطبية ولورثته من بعده فى التنازل عنها لطبيب مرخص له بمزاولة المهنة .	٣٤٤
١٤٥-	انقضاء التنازل عن المنشأة الطبية بانقضاء عقد الإيجار .	٣٤٨
١٤٦-	يجب ألا يتعارض التنازل عن إيجار المنشأة الطبية مع أى نص آمر يتعلق بالنظام العام .	٣٤٨
١٤٧-	المقصود بالمنشأة الطبية .	٣٤٩

رقم الصفحة	الموضوع	رقم البند
٣٥٢	١٤٨- الشروط الواجب توافرها في الطبيب المرخص له بمزاولة المهنة .	
٣٥٣	١٤٩- سريان أحكام المادة ٢٠ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ في حالة التنازل عن المنشأة الطبية .	
٣٥٤	١٥٠- سريان حكم التنازل عن المنشأة الطبية بأثر فوري مباشر .	
٣٦٣	١٥١- ثانيا : الإجازة لمستأجر العيادة الخاصة في تأجير جزء منها لطبيب أو لأكثر قبل العمل بالقانون رقم ١٥٣ لسنة ٢٠٠٤ .	
	استثناء وارد بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ (المعدل) بشأن إصدار قانون المحاماة .	
٣٦٦	١٥٢- الإجازة للمحامى أو لورثته في التنازل عن حق إيجار مكتب المحاماة .	
٣٦٨	١٥٣- الاستثناء مقصور على التنازل عن الإيجار .	
٣٦٩	١٥٤- المقصود بالمهنة الحرة أو الحرفة غير المقلقة للراحة أو المضرة بالصحة .	
٣٧١	١٥٥- سريان حكم المادة ٢/٥٥ بأثر فوري مباشر .	
٣٧٥	١٥٦- القضاء بعدم دستورية الفقرة الثانية من المادة (٥٥) من القانون رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ فيما تضمنته من بعض الأحكام .	

رقم البند	الموضوع	رقم الصفحة
	مادة (٥٩٥)	
٤١٧		
٤١٧	آثار التنازل عن الإيجار .	
	١٥٧- أولاً : فى العلاقة بين المستأجر والمتنازل	
٤١٨	إليه .	
٤١٩	١٥٨- (أ) التزامات المستأجر المتنازل .	
٤٢٠	١٥٩- (ب) التزامات المتنازل إليه .	
٤٢١	١٦٠- ثانياً : فى العلاقة بين المؤجر والمستأجر .	
٤٢٣	١٦١- ثالثاً : فى العلاقة بين المؤجر والمتنازل له .	
	١٦٢- المقصود ببقاء المستأجر ضامناً للمتنازل له	
٤٢٦	فى تنفيذ التزاماته .	
	آثار التأجير من الباطن :	
	١٦٣- أولاً : فى العلاقة بين المستأجر الأصلي	
٤٢٦	والمستأجر من الباطن .	
	١٦٤- ثانياً : فى العلاقة بين المؤجر والمستأجر	
٤٣١	الأصلى .	
	١٦٥- ثالثاً : فى العلاقة بين المؤجر والمستأجر من	
٤٣٢	الباطن .	
	١٦٦- جواز رجوع المستأجر من الباطن على	
٤٣٧	المؤجر بدعوى المسئولية التقصيرية .	

رقم البند	الموضوع	رقم الصفحة
	مادة (٥٩٦)	
٤٣٩		
٤٤٩	١٦٧- إعطاء المؤجر حق اقتضاء الأجرة من المستأجر من الباطن بطريق الدعوى المباشرة.	
٤٤١	١٦٨- حكم تعجيل الأجرة .	
	مادة (٥٩٧)	
٤٤٣		
٤٤٣	١٦٩- براءة ذمة المستأجر الأصلي قبل المؤجر .	
٤٤٤	١٧٠- أولاً : صدور قبول صريح من المؤجر بالتنازل عن الإيجار أو الإيجار من الباطن .	
٤٤٥	١٧١- ثانياً : استيفاء المؤجر الأجرة مباشرة من المتنازل إليه أو المستأجر من الباطن .	
	مادة (٥٩٨)	
٤٤٧		
٤٤٧	١٧٢- انتهاء الإيجار بانتهاء المدة المعينة في العقد.	
٤٤٧	١٧٣- أولاً : الاتفاق على تحديد مدة معينة ينتهي بانتهائها العقد .	

رقم البند	الموضوع	رقم الصفحة
١٧٤-	ثانياً : الاتفاق على مدة معينة للإيجار ينتهي بانتهائها العقد بشرط أن ينبه أحد المتعاقدين على الآخر بإخلاء العين قبل انقضاء المدة بوقت معين .	٤٥٠
١٧٥-	امتداد الإيجار إذا لم يحصل تنبيه بالإخلاء في الميعاد .	٤٥٤
١٧٦-	ثالثاً : الاتفاق على مدة معينة للإيجار ، وتقسيم هذه المدة إلى مراحل وإعطاء أحد المتعاقدين أو كليهما حق إنهاء الإيجار قبل فوات أى مرحلة إذا نبه على الآخر بالإخلاء .	٤٥٦
١٧٧-	جزاء عدم رد العين المؤجرة بعد انتهاء مدة الإيجار .	٤٥٧
١٧٨-	لجوء المؤجر إلى القضاء المستعجل .	٤٥٩
٤٦١	مادة (٥٩٩)	
	التجديد الضمنى للإيجار :	
١٧٩-	المقصود بالتجديد الضمنى للإيجار .	٤٦١
	شروط انعقاد الإيجار الضمنى .	٤٦٢
١٨٠-	أولاً : وجود إيجار قديم .	٤٦٣
١٨١-	ثانياً : انتهاء الإيجار القديم .	٤٦٣

رقم البند	الموضوع	رقم الصفحة
١٨١ مكرراً - ثالثاً :	بقاء المستأجر منتفعاً بالعين المؤجرة.	٤٦٣
١٨٢ - رابعاً :	أن يكون بقاء المستأجر بالعين المؤجرة يعلم المؤجر ودون اعتراض منه .	٤٦٦
١٨٣ - خامساً :	توافر أهلية التأجير والاستئجار عند الطرفين .	٤٦٨
١٨٤ -	توافر نية التجديد من المسائل الموضوعية .	٤٦٩
١٨٥ -	قرينة التجديد الضمني للإيجار .	٤٧١
١٨٦ -	آثار التجديد الضمني للإيجار .	٤٧٢
١٨٧ -	مدة الإيجار الجديد وكيفية انتهائه .	٤٧٥
	حكم التأمينات التي كانت تضمن الإيجار الأصلي.	
١٨٨ -	أولاً : التأمينات العينية المقدمة من المستأجر.	٤٧٨
١٨٩ -	ثانياً : التأمينات المقدمة من الغير .	٤٨٠
١٩٠ -	توالى تجديد الإيجار .	٤٨١
مادة (٦٠٠)		
١٩١ -	التبعية بالإخلاء ينفي قرينة التجديد الضمني للإيجار .	٤٨٢
١٩٢ -	عدم قيام قرينة التجديد الضمني قابلة لإثبات العكس .	٤٨٤
١٩٣ -	الاتفاق بالعقد على عدم تجديد الإيجار .	٤٨٦

رقم البند	الموضوع	رقم الصفحة
	مادة (٦٠١)	
٤٨٨	١٩٤- الإيجار لاينتهى بموت المؤجر ولا بموت المستأجر .	٤٨٨
٤٩١	١٩٥- انتقال الإيجار إلى جميع ورثة المستأجر .	٤٩١
٤٩١	١٩٦- حالتان يجوز فيهما لورثة المستأجر إنهاء العقد .	٤٩١
٤٩٢	١٩٧- الاستثناءان مقرران لمصلحة الورثة .	٤٩٢
٤٩٢	١٩٨- إثبات توافر أحد الاستثنائين .	٤٩٢
٤٩٣	١٩٩- شرطاً لإنهاء الإيجار .	٤٩٣
	مادة (٦٠٢)	
٤٩٥	٢٠٠- جواز إنهاء عقد الإيجار بوفاة المستأجر إذا لم يعقد إلا بسبب حرفة المستأجر أو لاعتبارات أخرى تتعلق بشخصه .	٤٩٥
٥٠٨	٢٠١- سريان حكم المادة على المستأجر الذي يزاول حرفة معينة بصفة أصلية .	٥٠٨
٥٠٩	٢٠٢- إثبات إيجاب العقد بسبب حرفة المستأجر أو لاعتبارات متعلقة بشخصه .	٥٠٩

رقم البند	الموضوع	رقم الصفحة
٢٠٣-	حق إنهاء العقد مقرر لمصلحة المستأجر والمؤجر .	٥١٠
٢٠٤-	عدم اشتراط حصول تنبيه بالإخلاء قبل إنهاء العقد .	٥١٠
٥١١	مادة (٦٠٣)	
٥١١	٢٠٥- لا يترتب على إفسار المستأجر حلول الأجرة.	
٥١١	٢٠٦- حق المؤجر في فسخ الإيجار بسبب إفسار المستأجر .	
٥١٢	٢٠٧- حق المستأجر في فسخ الإيجار بسبب إفساره.	
٥١٣	٢٠٨- الحكم في حالة إفلاس المستأجر .	
٥١٥	مادة (٦٠٤)	
٥١٥	٢٠٩- انصراف الإيجار إلى عاقديه والخلف العام دون اشتراط ثبوت تاريخ الإيجار .	
٥١٨	٢١٠- هل يعتبر الدائن خلفاً عاماً ؟	
٥٢٠	٢١١- متى يكون المشتري خلفاً خاصاً للبائع وينفذ الإيجار الوارد على العين المباعة في حقه؟	
٥٣٨	٢١٢- اشتراط ثبوت تاريخ الإيجار لتنفاذه قبل المتصرف إليه .	

رقم البند	الموضوع	رقم الصفحة
٢١٣-	هل يقوم العلم بالإيجار مقام ثبوت التاريخ؟	٥٤٠
٢١٤-	تمسك متلقى الملكية بعقد الإيجار ولو كان غير ثبات التاريخ .	٥٤٢
٢١٥-	آثار نفاذ الإيجار في حق متلقى ملكية العين.	٥٤٣
٢١٦-	اشتراط ثبوت تاريخ الإيجار لسريان الإيجار على الغير بصفة عامة .	٥٤٦
٢١٧-	وجوب تسجيل الإيجار إذا زادت مدته على تسع سنوات .	٥٥
٢١٨-	المقصود بالغير .	٥٥١
٢١٩-	مضمون الالتزام بالتسجيل .	٥٥١
٢٢٠-	أثر عدم تسجيل الإيجار .	٥٥٢
٢٢١-	بدء سريان مدة تسع السنوات عند عدم تسجيل الإيجار .	٥٥٣
٢٢٢-	عدم اشتراط حسن نية الغير الذى يتمسك بعدم تسجيل الإيجار .	٥٥٦
٢٢٣-	استثناءان من اشتراط ثبوت التاريخ وتسجيل الإيجار إذا زادت مدته على تسع سنوات لنفاذه قبل الغير .	٥٦٠
٢٢٤-	(أ) الاستثناء الأول : الأماكن الخاضعة لأحكام قوانين إيجار الأماكن .	٥٦٠
٢٢٤-	(ب) الاستثناء الثانى : الأراضى الخاضعة لقانون الإصلاح الزراعى .	٥٦١

رقم البند	الموضوع	رقم الصفحة
٢٢٥-	اشتراط تسجيل المخالفات والحوالات بأكثر من أجرة ثلاث سنوات مقدما والأحكام النهائية المثبتة لشيء من ذلك لسريانها على الغير .	٥٦١
	مادة (٦٠٥)	٥٦٥
٢٢٦-	وجوب التنبيه بالإخلاء قبل إخلاء العين.	٥٦٥
٢٢٧-	وجوب حصول التنبيه بالإخلاء ولو لم تبدأ مدة الإيجار .	٥٦٧
٢٢٨-	تعويض المستأجر عن الإخلاء قبل انتهاء مدة الإيجار .	٥٦٧
٢٢٩-	حق المستأجر في حبس العين المؤجرة .	٥٦٩
٢٣٠-	جواز الاتفاق على مخالفة الأحكام السابقة .	٥٧٠
	مادة (٦٠٦)	٥٧٣
٢٣١-	تعجيل المستأجر الأجرة إلى المؤجر بعد انتقال الملكية .	٥٧٣
٢٣٢-	إثبات علم المستأجر بانتقال الملكية .	٥٧٤
	مادة (٦٠٧)	٥٧٥
٢٣٣-	إنهاء عقد الإيجار للحاجة الشخصية للمؤجر .	٥٧٥
٢٣٤-	الحاجة إلى استعمال العين .	٥٧٦

رقم الصفحة	الموضوع	رقم البند
٥٧٦	٢٣٥- التنبيه على المستأجر بالإخلاء .	
٥٧٨	مادة (٦٠٨)	
٥٧٨	٢٣٦- إنهاء الإيجار للعذر .	
٥٧٩	٢٣٧- هل المادة تعتبر تطبيقاً لنظرية الظروف الطارئة ؟	
٥٨٠	٢٣٨- شروط إنهاء الإيجار للعذر الطارئ .	
٥٨٢	٢٣٩- مراعاة مواعيد التنبيه بالإخلاء .	
٥٨٣	٢٤٠- تعويض الطرف الآخر .	
٥٨٤	٢٤١- لا يجوز التمسك بالعذر الطارئ لأول مرة أمام محكمة النقض .	
٥٨٤	٢٤٢- حكم قانوني إيجار الأماكن والإصلاح للزراعي .	
٥٨٥	مادة (٦٠٩)	
٥٨٥	٢٤٣- إنهاء الإيجار لنقل المستأجر الموظف أو المستخدم .	
٥٨٥	٢٤٤- شروط إنهاء الإيجار .	
٥٨٧	٢٤٥- هل يجوز للعامل إنهاء العقد إذا كان النقل بخطئه ؟	

رقم الصفحة	الموضوع	رقم البند
٥٨٨	٢٤٦- حصول التنبيه بالإخلاء .	
٥٨٨	٢٤٧- عدم التزام المستأجر بأداء تعويض إلى المؤجر .	
٥٨٦	٢٤٨- تعلق حق العامل في الإنهاء بالنظام العام .	
٥٨٩	٢٤٩- حكم قانون إيجار الأماكن .	
٥٩٠	٢٥٠- المقصود بانقضاء الإيجار باتحاد الزمة وآثاره .	
٥٩٤	٢٥١- زوال سبب اتحاد الزمة .	
	إيجار الأراضي الزراعية :	
	٢- بعض أنواع الإيجار	
٥٩٥	مادة (٥٦٧)	
٥٩٥	٢٥٢- المقصود بالأرض الزراعية .	
٥٩٥	٢٥٣- الأصل أن إيجار الأرض الزراعية لا يشمل المواشى والأدوات الزراعية .	
٥٩٦	٢٥٤- تقدير أجره المواشى والأدوات الزراعية .	
٥٩٨	مادة (٦١١)	
٥٩٨	٢٥٥- التزام المستأجر برعاية المواشى والأدوات الزراعية وتعهدها بالصيانة.	

رقم الصفحة	الموضوع	رقم البند
٥٩٩	الزراعية عند انقضاء الإيجار .	٢٥٦- التزام المستأجر برد المواشى والآلات
٦٠١	مادة (٦١٢)	
٦٠١	مدة إيجار الأرض الزراعية فى التقنين المندى .	٢٥٧- مدة إيجار الأرض الزراعية فى التقنين المندى .
٦٠٣	١٩٥٢ بالإصلاح الزراعى .	مدة الإيجار فى المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة
٦٠٣	٢٥٨- (أ) قبل العمل بالقانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٩٢ .	
٦٠٤	٢٥٩- (ب) بعد العمل بالقانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٩٢ .	
٦٠٥	مادة (٦١٣)	
٦٠٥	الزراعية .	٢٦٠- التزامات المستأجر بشأن استغلال الأرض
٦٠٥	لمقتضيات الاستغلال المألوف .	٢٦١- (١) يجب أن يكون استغلال الأرض موافقا
٦٠٦	للإنتاج .	٢٦٢- (٢) التزام المستأجر بإبقاء الأرض صالحة
٦٠٧	بعد انقضاء الإيجار .	٢٦٣- (٣) عدم إدخال أى تغيير جوهري على الطريقة المتبعة فى الاستغلال يمتد أثره إلى ما

رقم البند	الموضوع	رقم الصفحة
٢٦٤ - أولاً :	جزاء إخلال المستأجر بالالتزامات الواردة بالمادة :	٦٠٩
ثانياً :	الجزاء الجنائي .	
٢٦٥ - (أ) جزاء منصوص عليه في المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بالإصلاح الزراعي .		٦١٠
٢٦٦ - انتهاء المل بحكم المادة ٣٤ من المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ .		٦١٣
جزاء منصوص عليهما في القانون رقم ٥٣ لسنة ١٩٦٦ (المعدل) بإصدار قانون الزراعة .		
٢٦٧ - (١) تجريف الأرض أو نقل الأتربة منها لاستعمالها في غير أغراض الزراعة .		٦١٤
٢٦٨ - (٢) تبوير الأرض أو تركها دون زراعة .		٦١٥
مادة (٦١٤)		٦١٧
٢٦٩ - الإصلاحات التأجيرية التي يلتزم بها المستأجر .		٦١٧
٢٧٠ - الإصلاحات غير التأجيرية التي يلتزم بها المؤجر .		٦١٨
٢٧١ - حكم المادة لايعلق بالنظام العام .		٦١٨

رقم البند	الموضوع	رقم الصفحة
٢٧٢	جزاء إخلال المستأجر بالتزامه بإجراء الإصلاحات التأجيرية .	٦١٩
	مادة (٦١٥)	٦٢٠
٢٧٣	المادة تطبيق للمادة ٥٦٩ مدنى .	٦٢٠
٢٧٤	شروط منع المستأجر من تهينة الأرض للزراعة أو من نثرها أو هلاك البذر كله أو أكثره .	٦٢٠
٢٧٥	أثر توافر شرطى تطبيق المادة .	٦٢٢
٢٧٦	عدم تعلق حكم المادة بالنظام العام .	٦٢٤
	مادة (٦١٦)	٦٢٦
	هلاك المحصول قبل حصاده .	
٢٧٧	حكم المادة مستحدث فى التقنين المدنى الجديد .	٦٢٦
٢٧٨	الشروط الواجب توافرها لانطباق حكم المادة .	٦٢٧
٢٧٩	إثبات القوة القاهرة وهلاك المحصول .	٦٢٩
٢٨٠	إسقاط الإجرة أو إنقاصها .	٦٣٠
٢٨١	عدم إسقاط الأجرة أو إنقاصها فى حالة تعويض المستأجر .	٦٣٠

رقم البند	الموضوع	رقم الصفحة
٢٨٢-	عدم تعلق أحكام المادة بالنظام العام .	٦٣٣
٢٨٣-	هلاك المحصول بعد حصاده .	٦٣٤
مادة (٦١٧)		
٢٨٤-	أولاً : عدم نضج المحصول عند انتهاء الإيجار لسبب لا يد للمستأجر فيه .	٦٣٥
٢٨٥-	إثبات عدم نضج المحصول بسبب لا يد للمستأجر فيه .	٦٣٧
٢٨٦-	ثانياً: عدم نضج المحصول أو حصده عند انتهاء الإيجار بفعل المستأجر .	٦٣٧
مادة (٦١٨)		
٢٨٧-	حق المستأجر اللاحق فى تهئية الأرض للزراعة ولو لم ينته الإيجار السابق .	٦٣٩
٢٨٧-	دواعى هذا الالتزام .	٦٣٩
٢٨٨-	مضمون التزام المستأجر السابق .	٦٤٠
٢٨٩-	لا يجوز رجوع المستأجر اللاحق على المستأجر السابق بدعوى مباشرة .	٦٤٢

رقم البند	الموضوع	رقم الصفحة
	مادة (٦١٩)	
٦٤٤	المزارعة :	
٦٤٤	٢٩٠- تعريف المزارعة .	
٦٤٦	٢٩١- أوجه التشبه والخلاف بين المزارعة والإيجار .	
٦٤٧	٢٩٢- أوجه التشبه والخلاف بين المزارعة والشركة .	
٦٤٨	مادة (٦٢٠)	
٦٤٨	٢٩٣- القواعد القانونية التي تحكم المزارعة .	
	٢٩٤- عدم سرمان أحكام المزارعة الواردة بالمرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ على عقود المزارعة التي تبرم ابتداء من ١٩٩٢/٦/٢٩ .	
٦٤٩		
٦٥٠	مادة (٦٢١)	
٦٥٠	٢٩٥- مدة المزارعة في التقنين المدني .	
	٢٩٦- مدة المزارعة في المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بالإصلاح الزراعي .	
٦٥٠		
٦٥١	٢٩٧- إثبات عقد المزارعة .	

رقم الصفحة	الموضوع	رقم البند
٦٥٢	مادة (٦٢٢)	
٦٥٢	٢٩٨- دخول الأدوات الزراعية والمواشى التى توجد بالأرض فى الإيجار بالمزارعة .	
٦٥٤	مادة (٦٢٣)	
٦٥٤	٢٩٩- التزام المستأجر بالعناية فى زراعة الأرض والمحافظة على الزرع .	
٦٥٧	٣٠٠- هل يخضع المستأجر لتوجيه ورقابة المؤجر؟	
٦٥٧	٣٠١- التزام المستأجر بالمحافظة على الأرض وما بها من أدوات زراعية و مواشى .	
٦٥٩	٣٠٢- مسئولية المستأجر عن المواشى والأدوات الزراعية .	
٦٥٩	٣٠٣- جزاء إخلال المستأجر بالالتزامات المنصوص عليها بالمادة .	
٦٦٠	٣٠٤- التزام المزارع بالإصلاحات التأجيرية .	
٦٦١	مادة (٦٢٤)	
٦٦١	٣٠٥- توزيع الغلة بين الطرفين .	

رقم البند	الموضوع	رقم الصفحة
	جزاء مخالفة المستأجر التزامه بأداء نصيب المستأجر في المحصول .	
٣٠٦ - (أ) جزاء مدنى .		٦٦٥
٣٠٧ - (ب) جزاء جنائى .		٦٦٦
٣٠٨ - هلاك الغلة كلها أو بعضها بسبب قوة القاهرة .		٦٦٧
مادة (٦٢٥)		٦٦٩
٣٠٩ - عدم جواز النزول عن الإيجار أو التأجير من الباطن فى المزارعة .		٦٦٩
٣١٠ - جزاء مخالفة المستأجر لحظر النزول عن الإيجار أو التأجير من الباطن فى المزارعة .		٦٧٠
٣١١ - حظر المزارعة من الباطن أو التنازل عن المزارعة للغير فى قانون الإصلاح الزراعى .		٦٧١
مادة (٦٢٦)		٦٧٥
٣١٢ - عدم انقضاء المزارعة بموت المؤجر .		٦٧٥
٣١٣ - انقضاء المزارعة بموت المستأجر .		٦٧٥
٣١٤ - انقضاء المزارعة باستحالة تنفيذ المزارع لالتزاماته .		٦٧٦
٣١٥ - عدم تعلق حكم المادة بالنظام العام .		٦٧٧

رقم الصفحة	الموضوع	رقم البند
٦٧٧	٣١٦- حكم المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بالإصلاح الزراعى .	
٦٨١	مادة (٦٢٧)	
٦٨١	٣١٧- تصفية المزارعة عند انتهائها قبل انقضاء مدتها .	
٦٨٢	٣١٨- حلول ورثة المزارع محل مورثهم . إيجار الوقف	
٦٨٤	مادة (٦٢٨)	
٦٨٤	٣١٩- تعريف الوقف .	
٦٨٥	٣٢٠- التشريع الذى ينظم الوقف الأهلى والوقف الخيرى .	
٦٨٨	٣٢١- إلغاء الوقف الأهلى بالقانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ .	
٦٨٩	٣٢٢- من يجوز له تأجير الوقف ؟	
٦٩٢	٣٢٣- عدم انتهاء الإيجار بعزل الناظر أو موته .	
٦٩٣	مادة (٦٢٩)	
	٣٢٤- ولاية قبض الأجرة لناظر الوقف .	

رقم البند	الموضوع	رقم الصفحة
	مادة (٦٣٠)	
٦٩٤		
٦٩٤	٣٢٥- إلى من يجوز تأجير الوقف ؟ .	
٦٩٨	٣٢٦- تأجير الوقف لأصول وفروع ناظر الوقف .	
	مادة (٦٣١)	
٦٩٩		
٦٩٩	٣٢٧- عدم جواز تأجير الوقف بالغبن الفاحش .	
	٣٢٨- إجازة التأجير بالغبن الفاحش إذا كان المؤجر هو المستحق الوحيد الذي له ولاية التصرف في الوقف .	
٧٠٠		
	٣٢٩- التقيد بالحد الأقصى للأجرة الوارد بقانوني إيجار الأماكن والإصلاح الزراعي .	
٧٠١		
	مادة (٦٣٢)	
٧٠٢		
٧٠٢	٣٣٠- العبرة في تقدير أجر المثل بوقت إبرام العقد .	
٧٠٣	٣٣١- جزاء تأجير الوقف بالغبن الفاحش .	
٧٠٤	٣٣٢- مسئولية ناظر الوقف .	

رقم الصفحة	الموضوع	رقم البند
٧٠٦	مادة (٦٣٣)	
٧٠٦	٣٣٣- عدم جواز تأجير الناظر الوقف مدة تزيد على ثلاث سنين .	
٧٠٧	٣٣٤- إجازة تأجير الناظر الواقف أو المستحق الوحيد أكثر من ثلاث سنوات .	
٧٠٨	٣٣٥- جزاء تأجر الوقف لأكثر من ثلاث سنوات .	
٧٠٩	٣٣٦- حكم قوانين إيجار الأماكن وقانون الإصلاح الزراعى .	
٧٠٩	٣٣٧- فسخ إيجار الوقف للتأجير من الباطن أو التنازل عن الإيجار .	
٧١٣	مادة (٦٣٤)	
٧١٣	٣٣٨- الأحكام التى تسرى على إيجار الوقف .	

رقم الإيداع بدار الكتب المصرية


الترقيم الدولي

٢٠٠٦/١٦٧٢٢

977 - 400 - 039 - 0



٢٢ ش. دقاس، ج. م. ج. ١٢٥٣٧١

 Bibliotheca Alexandrina



1129957